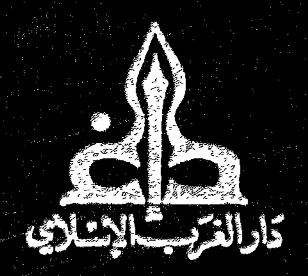
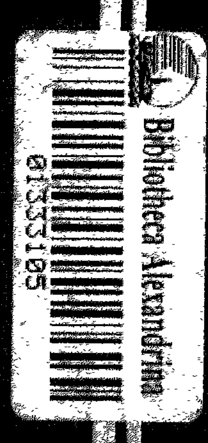
فتاوى ابن رشد

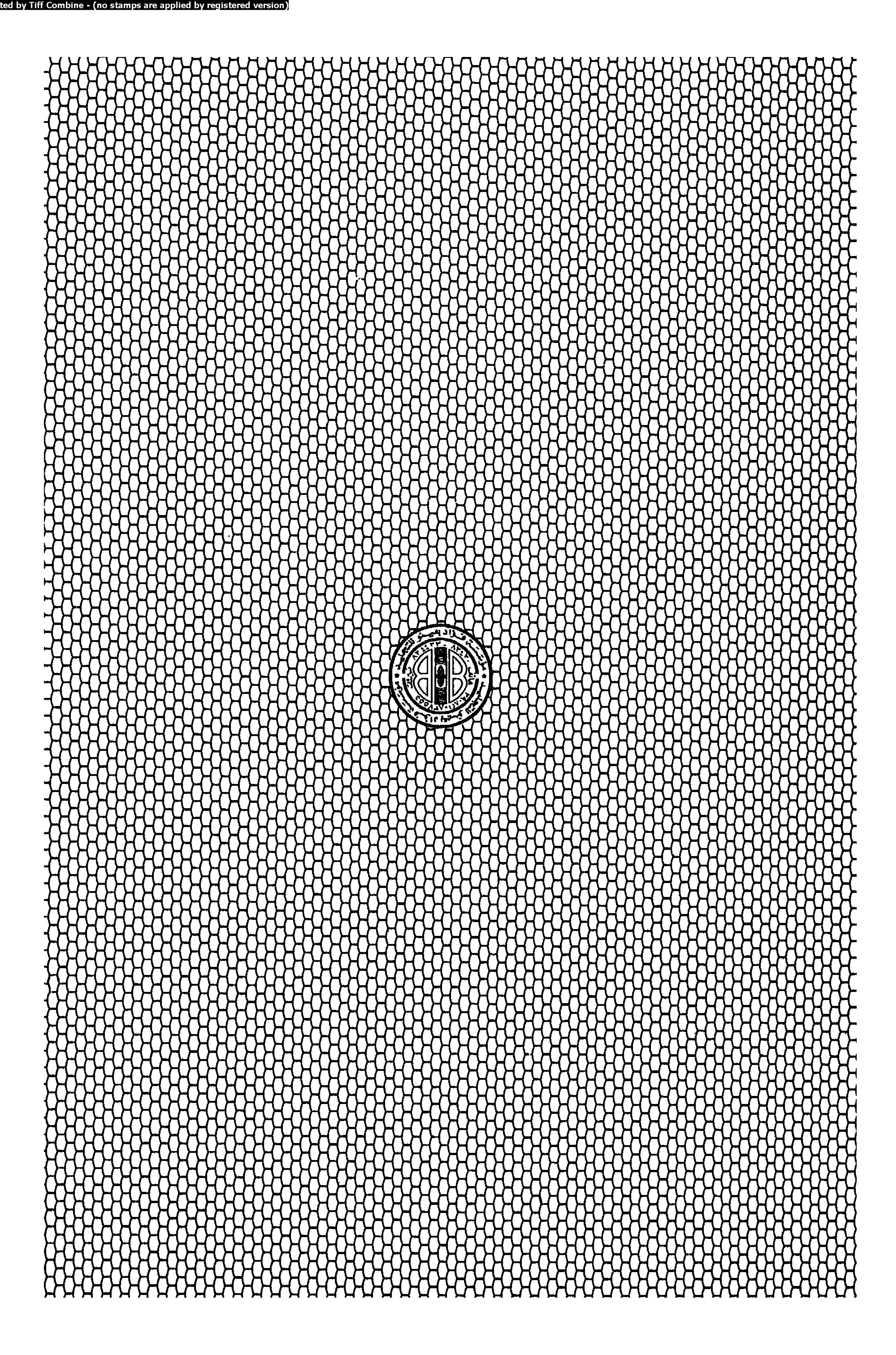
لأبي الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد
القرطبي المالكي
(ت 520 هـ / 1126 م)

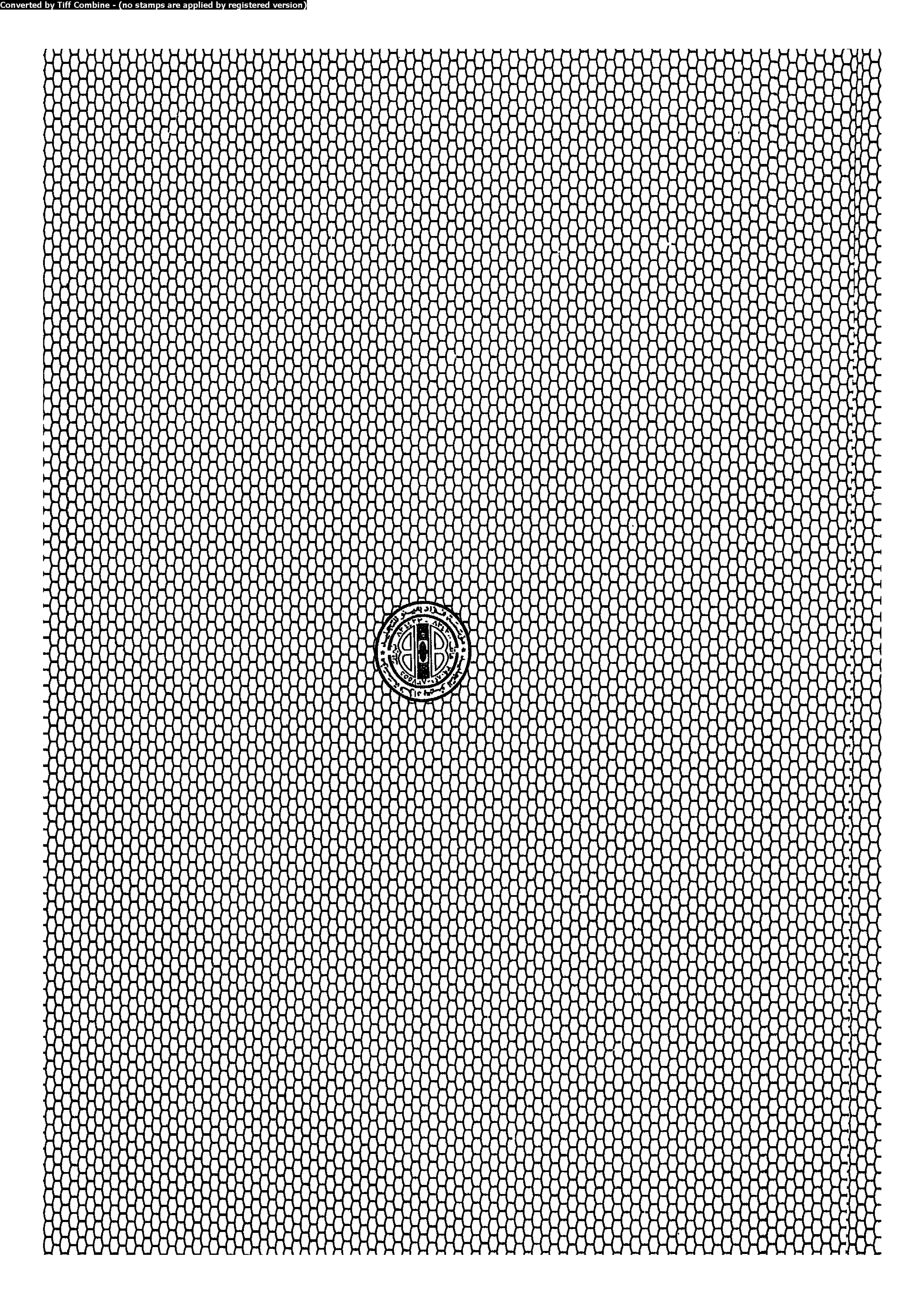
تقديم وتحقيق
وجمع وتعليق
الدكتور المختار بن الطاهر التليلي

السفر الثاني


دار الغرب الإسلامي









فتاوى ابن رشد



فتاوى ابن رشد

لأبي الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رُشد
القرطبي المالكي
(- 520 هـ/ 1126 م)

تقديم وتحقيق
وجمع وتعليق
الدكتور المختار بن الطاهر التليلي

السفر الثاني



الطبعة الاولى

1987 - 1407

دار الغرب الإسلامي

ص. ب: 5787 - 113

بيروت - لبنان

م ـ 156 ـ فيمن طاع بالتزام نفقة ولد زوجه مدة الزوجية، ثم طلقها وانقضت عدتها، ثم تزوجها؛ فهل تعود عليه الانفاق ما بقي من طلاق ذلك الملك شيء أم لا؟ وهل تلزمه الكسوة أم لا؟

وسئل[1] ـ رضي الله عنه وأدام توفيقه ـ في رجل[أ] تزوج امرأة ولها ولد من غيره، وطاع بالتزام نفقة الولد مدة[ب] أمد الزوجية، ثم طلقها طلقة واحدة

. . . .

(أ)في تـ: مسألة نفقة الجواب رضي الله عنك في رجل.

(ب) في ر: السّاقط: مدة.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 3 :19، 20 في نوازل النكاح، وعنون لها المخرجون: من تطوع بالنفقة على ربيب ثم طلق أمه وردها. وقد تصرف في الجواب باختصار. وذيلها بكلام ابن عرفة وهو: ابن عرفة: حاصل كلام ابن رشد هذا أن النفقة عنده موضوعة للطعام والكسوة، ثم تخصصت عنده بالعرف بالطعام فقط. وتقرر في مبادىء أصول الفقه: أن الأصل عدم النفقة، وفي قوله: النفقة من ألفاظ العموم مسامحة. قيل: إنما قال ابن عرفة رحمه الله: في قوله مسامحة، لأنه لما قال: النفقة من ألفاظ العموم، وإنما العموم هنا صلاحي لا شمولي، وأجيب بأن ابن رشد يرى أنه اسم جنس عام لأنه محلى باللام أو مضاف. وعقب الونشريسي هذه المسألة بمسألتين:

أولاهما: وسئل أبو عبد الله محمد بن مرزوق عن الفصل الأول من فصلي نازلة ابن رشد. فأجاب: لا يسقط عن المتطوع ما طاع به من النفقة لابن زوجته إلا إن طلقها ثلاثاً ثم يتزوجها بعد زوج.

وثانيتهما: وسئل الفقيه أبو الربيع البجائي عن رجل تطوع بالنفقة على زوج ابنه ما دامت في عصمته فطلقها الابن طلاقاً بائناً ثم راجعها؛ فهل تعود على الأب نفقتها أم لا؟ فأجاب: بأن لا نفقة لها ولا يلزمه شيء. وأجاب سيدي أبو الحسن الصغير بأنها تعود عليه، واستدل بمسألة الكتاب أن الشروط ترجع عليه بعد المراجعة، وبفتيا ابن رشد المتقدمة في التطوع بنفقة الرّبيب أنها ترجع عليه أيضاً. وكرر هذه المسألة الونشريسي في المعيار في نوازل الخلع والنفقات والحضانة والرجعة: 4 :16، 17. وعنون لها المخرجون: من التزم بنفقة ولد زوجته من غيره لزمته ولو طلق وأرجع. ولو وقعت المقارنة بين ما ذكر في الجزء الثالث وفي الجزء الرابع في المعيار في هذه المسألة لأدركنا ما بين الموضعين من بعض الاختصار في الجزء الثالث في الجواب لا نجده في الجزء الرابع. فليتأمل. وذكر البرزلي المسألة في نوازله: من مسائل الأنكحة: 1 :211 أ (كـ) وعنونت بالطرة: قف من تزوج امرأة ولها ولد من غيره، والتزم بنفقته ثم طلقها ثم أرجعها، هل تعود أم لا؟ وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الخلع: 4 :225. وكررها في نوازل النفقة: 4 :336. وذكرها الحطاب: تحرير الكلام في مسائل الالتزام: 79.

فانقضت عدتها[أ]، ثم تزوجها. هل يعود إنفاق الولد وهو لم يتطوع بذلك في هذا النكاح الثاني؟ وهل يلزمه ذلك ما بقي من طلاق ذلك الملك شيء أم لا؟ وهل تلزمه الكسوة مع النفقة[ب] أم لا وقبل الطلاق الأول وهو لم يتطوع إلا بالنفقة؟ بين لنا ذلك مأجوراً مشكوراً إن شاء الله.

فأجاب ـ أدام الله توفيقه ـ: تصفحت رحمنا[ج] الله وإياك سؤالك، ووقفت عليه. والنفقة التي التزمها أمد الزوجية واجبة عليه ما بقي من طلاق ذلك الملك شيء لأن قوله: أمد الزوجية أو أمد[د] العصمة سواء، وذلك يقتضي جميع الملك عند مالك وجميع أصحابه[هـ]. وأما الكسوة فلا أرى أن تلزمه بعد أن يحلف في مقطع الحق أنه إنما أراد النفقة من الطعام دون الكسوة. وكان ابن زرب وغيره من الشيوخ يوجبون عليه الكسوة مع النفقة، ويحتجون بإجماع أهل العلم على إيجاب النفقة والكسوة للحامل لقول الله عزّ وجلّ: ﴿وإن كن أولات حمل[و] فأنفقوا عليهن حتى يضعن حملهن﴾[1]. ولا أرى ذلك لأن النفقة وإن كانت من ألفاظ العموم فقد تعرفت عند أكثر الناس في الطعام دون الكسوة[2]. وبالله التوفيق وبعزته.

....

(أ) في ر: الساقط: عدتها.

(ب) في ر: النفقة مع الكسوة.

(ج) في ر: أيده الله تعالى رحمنا.

(د) في المعيار: 2 :19: الساقط: أو أمد.

(هـ) في المرجع السابق: الساقط: عند مالك وجميع أصحابه.

(و) في ر: الساقط: حمل.

---

(1) الطلاق: 6.

(2) علق البرزلي على الجواب بما يأتي: قلت: فيكون من باب تخصيص العموم بالعرف وفيه خلاف بين الأصوليين. وظَاهِرُها في كتاب الأكرية من المدوّنة ما اختاره ابن رشد لكنه ليس بهذا اللفظ. وفي الطّرر عن بعض المفتين في المرأة تتزوج ويتطوع زوجها بنفقة ابنها، ثم يريد الرجوع بها عليه في حياته أو بعد وفاته وكان له مال وقت الإنفاق فإنه لا رجوع عليه لأنه =

. . . .

= معروف من الزوج وصلة للربيب، وَالأم لم تترك على ذلك من حقها شيئا. وذكر لي بعض أصحابي أنها وقعت في مجلس الشيوخ فأجمعوا فيها على هذا، وفي مجلس آخر قالوا: سواء كان تطوعاً أو شرطاً في أصل النكاح إذا كان إلى أجل معلوم.

قلت: ووقعت مسألة وهي أن امرأة لها ولد تأخذ عليهم النفقة من أبيهم، وتزوجت رجلاً وشرطت عليه نفقة ولدها أجلًا معلوماً، أو تطوع به بعد العقد مدة الزوجية، وأرادت بذلك الرجوع على أبي الولد، فوقعت الفتيا إن كان ذلك مكترياً من حقوقها بحيث لها الرجوع متى شاءت وإسقاطه لزوجها فهي ترجع بنفقته على أبيه، وإن كان ذلك للولد فلا ترجع على أبيه بشيء وهو جار على الأصول، وكأنه شيء وهب له فنفقته على نفسه لا على أبيه، والأول مال وهب لأمه فإذا أنفقته على ولدها رجعت به على أبيه، وفيه أيضاً رأيت في بعض الكتب إن كان الطوع لمدة الزوجية فإنما يلزم على الربيب ما دام صغيراً لا يقدر على الكسب. ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأنكحة: 1 :211 أ، 211 ب (كـ.).

وعلق الحطاب على الجواب بما يلي: قال ابن عرفة: حاصله أن النفقة عنده موضوعة للطعام والكسوة ثم تخصصت عنده عرفاً بالطعام فقط: وتقرر في مبادىء أصول الفقه أن الأصل عدم النقل. اهـ. وقال الحطاب: الذي يظهر من كلام ابن رشد أن لفظ النفقة يطلق في العرف على الطعام والكسوة وعلى الطعام فقط، وأن الأول هو الأشهر فإذا أطلق الملتزم النفقة ولم تكن له نيّة حُمل على الأول لأنه الأشهر، وإن ادعى الملتزم أنه أراد المعنى الآخر قبل قوله مع يمينه، وإلى هذا يرجع كلام ابن سهل والمتيطي، غير أن في قول ابن رشد عند أكثر الناس مسامحة، والأولى أن يقول عند كثير لأنه لو كان المعروف عند أكثر الناس المعنى الثاني لا ينبغي أن يحمل اللفظ عليه بلا يمين فتأمله.

وقد ذكر ابن رشد في مسائل الحبس من نوازله أنه يجب أن يتبع قول المحبس فما كان من نص جلي أو كان حياً فقال: إنه أراد ما يخالفه لم يلتفت إلى قوله، ووجب أن يحكم به ولا يخالف حده فيه إلا أن يمنع منه مانع من جهة الشرع. وما كان من كلام محتمل لوجهين فأكثر حمل على أظهر محتملاته إلا أن يعارض أظهرها أصل فيحمل على الأظهر من باقيها إذا كان المحبس قد مات ففات أن يسأل عما أراد بقوله من محتملاته فيصدق فيه إذ هو أعرف بما أراد وأحق ببيانه من غيره. اهـ.

فعلم منه أنه إذا كان المحبس حياً وفسر اللفظ بأحد محتملاته قبل تفسيره به، ولو كان خلاف الأظهر، ولا يقبل قوله في الصريح أنه أراد به خلاف معناه، وقول ابن عرفة إثر كلام ابن سهل هذا إقرار منه بدخول الكسوة في مسمى النفقة لأنه إذا كان هو مسماها لزم، ولا ينفعه قوله: إنما أردت الإطعام كما لو قال: ما أردت إلا الكسوة فيه نظر لأنه إنما يلزم ذلك إذا كان لفظ النفقة لا يطلق إلا على الإطعام والكسوة. وأما إذا كان يطلق على ذلك، ويطلق على الإطعام وحده، وادعى الملتزم أنه أراده فإنه يقبل قوله، وإن كان ذلك الإطلاق مرجوحاً لأنه متطوع، وكل متطوع مصدق كما تقدم في كلام ابن سهل عن ابن زرب فلا يلزم بأكثر مما أراد إذا كان لفظه صالحاً لما ادعاه. وأما إذا قال: ما أردت إلا الكسوة فلا يقبل قوله لأن لفظ النفقة =

م ـ 157 ـ فيمن اشترى سلعة بنقد، ثم رهن عنده في ثمنها سلعة أخرى، ثم اختلفا في ثمن المشتراة. هل يكون الرهن شاهداً أم لا؟ وكيف إن فاتت السلعة؟

وسئل[1] ـ رضي الله عنه[أ] ـ في رجل اشترى سلعة بنقد، ثم رهن عنده في ثمنها سلعة أخرى، ثم اختلفا في ثمن المشتراة. هل يكون الرهن شاهداً ههنا أم لا؟ وكيف إن فاتت السلعة المشتراة عند المشتري، فكان القول قول المشتري فيما يشبه مع يمينه. هل يكون الرهن شاهداً للبائع أم لا؟ بين لنا الواجب في ذلك إن شاء الله.

فأجاب ـ أدام الله توفيقه ـ :تصفحت[ب] ـ رحمنا الله وإياك ـ سؤالك، ووقفت عليه. وإذا فاتت السلعة فالرهن شاهد للبائع على مذهب مالك إلى مبلغ قيمته. وأما ما كانت السلعة قائمة فلا يكون الرهن شاهداً إلاعلى مذهب من يراعي دعوى الاشباه مع القيام[2]، وبالله التوفيق.

. . . .

(أ) في تـ:مسألة رهن. الجواب رضي الله عنك. وفي ر: وسئل رضي الله عنه وأدام توفيقه.

(ب) في تـ: فجاوب تصفحت.

= لا يطلق على الكسوة فقط فتأمله. وقول ابن عرفة أيضاً إثر كلام ابن رشد: أن الأصل عدم النقل صحيح، لكن إذا ثبت النقل عمل به، وكلام ابن رشد يقتضي ثبوت ذلك عنده وهو الظاهر الذي يشهد له الاستعمال. والله أعلم. ر. الحطاب: تحرير الكلام في ـ مسائل الالتزام: 79، 81. وانظر: م 168 من مسائل الحبس. واستشهد بالجواب الونشريسي: المعيار: 3 :24، 25.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :490 في نوازل الرهن والصلح والحمالة والحوالة والمديان والتفليس، وعنون لها المخرجون: من اشترى سلعة بنقد، ورهن في ثمنها سلعة، واختلفا في ثمن المشتراة. وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من الرهون: 2 :249 أ (كـ) وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف. وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الرهن: 6 :65، 66. وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2 :228.

(2) وعلق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: قال في المدوّنة: وإذا اختلف الراهن والمرتهن في =

م ـ 158 ـ في الرعاف

وقال[1] الفقيه الإمام الحافظ أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد ـ رضي الله عنه ـ : الرعاف ليس بحدث ينقض الطهارة عند مالك رحمه الله وجميع أصْحابه قل أو كثر[2] خلافاً لأبي حنيفة[3] وأصحابه في قولهم: إنه ينقض الوضوء إذا كان كثيراً، ولمجاهد[4] في قوله: إنه ينقضه وإن كان

= مبلغ الدين فالرهن كالشاهد للمرتهن، إذ حيازته وثيقة له. فإذا كانت قيمته يوم الحكم والتداعي لا يوم الرهن مثل دعوى المرتهن فأكثر صدق المرتهن مع يمينه فاختلف هل هو شاهد على نفسه أو على ذمة الغريم؟ وثمرته إذا أراد حبس الرهن هل له ذلك أو يأخذ من الغريم؟ فيحبسه على الأول، ويرجع المطلوب على الثاني، وظاهره كان الرهن قائماً أو فائتاً بيده أو بيد أمين، ويظهر من قوله: إذا حازه المرتهن أنه قائم بيده، ومن قوله: إذا كانت قيمته يوم الحكم والتداعي الخ. . أنه فائت. وقوله: مع يمينه يقوم منه أنه يحلف على قدر قيمته ولو كانت أقل مما ادعاه. وقيل: يحلف على ما ادعاه، ويأخذ قدر قيمة الرهن. والقولان في النكت. انظر في التنبيهات في تحقيق المسألة. ر. البرزلي: النوازل: مسائل من الرهون: 2 :249 (كـ).

(1) هذه المسألة ساقطة من تـ، ولكنها موجودة في المقدمات تحت عنوان «القول في الرعاف» وقد تقسم الكلام فيها إلى تسعة فصول. ر. ابن رشد: المقدمات: 70:1، 77.

(2) ورد في المدوّنة: قال يحي: ما نعلم عليه (أي على من رعف) وضوءاً، وهذا الذي عليه الناس. ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الطهارة: باب ما جاء في الرعاف: 1 :43.

(3) أبو حنيفة النعمان بن ثابت بن زوطى التيمي بالولاء الكوفي إمام الحنفية أدرك أربعة من الصحابة (ـ 150 هـ/ 767 م). ر. ترجمته في: الأشعري: المقالات: 1 :138، 139. ابن النديم: الفهرست: 201. الشيرازي: طبقات الفقهاء: 67، 68. الخطيب: تاريخ بغداد: 323:13، 454. ابن عبد البر: الانتقاء: 121، 175. ابن خلكان: وفيات الأعيان: (بولاق): 215:2، 219. ابن الأثير: اللباب: 325:1. الذهبي: تذكرة الحفاظ: 168، 169. ابن كثير: البداية والنهاية: 10 :107. اليافعي: مرآة الجنان: 1 :309، 312. ابن تغري بردي: النجوم الزاهرة: 2 :12، 15. جوينبل: في دائرة المعارف الإسلامية: 1 :96، 97. مخلوف: الشجرة: 217، 28. سزكين: تاريخ التراث العربي: 2 :31، 48. أبو زهرة: أبو حنيفة ط. القاهرة: 1947 م. محمد يوسف موسى: أبو حنيفة والقيم الإنسانية ط. القاهرة: 1957 م. الكتاني: الرسالة المستطرفة. 13 ـ ابن قنفذ: الوفيات: 129 ,130. النووي: تهذيب الأسماء واللغات: 2 :216, 223.

(4) أبو الحجاج مجاهد بن جبير المكي مولى بني مخزوم أحد الأعلام التابعين والأئمة المفسرين (ـ 104 هـ/713 م). ر. ترجمته في: ابن سعد: الطبقات (بيروت): 466:4، 467. ابن النديم: الفهرست: 33. ابن قتيبة: المعارف: 227. أبو نعيم: حلية الأولياء: 3 :279. الشيرازي: طبقات الفقهاء: 45. الذهبي: ميزان الاعتدال: 3 :9. الذهبي: تذكرة الحفاظ: 92، 93. ابن =

يسيراً. وهو أعني الرعاف ينقسم في حكم الصّلاة على قسمين:

أحدهما: أن يكون دائماً لا ينقطع.

والثاني: أن يكون غير دائم ينقطع.

فأما القسم الأول وهو أن يكون دائماً لا ينقطع فالحكم فيه أن يصلي صاحب الصلاة به في وقتها على حالته التي هو عليها. والأصل في ذلك: أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه صلّى حين طعن وجرحه يثغب دماً[1]. فإن لم يقدر على الركوع والسجود إما لأنه يضربه ويزيده في رعافه، وإما لأنه يخشى أن يتلطخ بالدم إن ركع أو سجد أومأ في صلاته كلها إيماء كما قال[2] سعيد ابن المسيب، فكلا التأويلين قد تؤولا عليه.

فإن انقطع عنه الرعاف في بقية الوقت، وقدر على الصلاة راكعاً وساجداً لم تجب عليه إعادة الصلاة لأن إيماءه إن كان لإضرار الركوع والسجود به فهو كالمريض الذي لا يقدر على السجود فيصلي إيماء ثم يصح في بقية من الوقت[أ] أنه لا إعادة عليه.

وإن كان مخافة أن تمتلىء ثيابه بالدم فهو عذر يصح له به الإيماء إجماعاً، فوجب ألا تكون عليه / إعادة كالمسافر الذي لا علم عنده بالماء (69 ب)

. . . .

(أ) في ر: بقية الوقت.

= الجزري: غاية النهاية: 2 :41، 42. ابن حجر: تهذيب التهذيب: 10 :42، 43. الزركلي: الأعلام: 6 :161. سزكين: تاريخ التراث العربي: 1 :185, 186. النووي: تهذيب الأسماء واللغات: 2 :83. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :125. الحموي: معجم الأدباء: 6 :242، 243. ابن قنفذ: الوفيات: 102.

(1) خرجه مالك: الموطأ: كتاب وقوت الصلاة: باب العمل فيمن غلبه الدم من جرح أو رعاف (السيوطي: تنوير الحوالك: 1 :62).

(2) انظر قوله في: مالك: الموطأ: كتاب وقوت الصلاة: باب العمل فيمن غلبه الدم من جرح أو رعاف (السيوطي: تنوير الحوالك: 1 :62) سحنون: المدوّنة: كتاب الطهارة: باب ما جاء في = الرعاف: 1:41.

يتيمم ثم يجد الماء في[أ] الوقت أنه من أهل التيمم إجماعاً بخلاف المريض والخائف إذ قيل[ب]: إنهما ليسا من أهل التيمم، وبخلاف المصلي في الطين إيماء إذ قيل[ج]: إنه ليس من أهل الإيماء، ويلزمه أن يركع، ويسجد في الطين وإن فسدت ثيابه، فما ذلك على الله بعزيز. وقد سجد رسول الله ﷺ في الماء والطين، فانصرف[د] من الصلاة وعلى جبهته وأنفه أثر الماء والطين[1].

وأما القسم الثاني: وهو أن يكون غير دائم ينقطع فإن أصابه قبل أن يدخل في الصلاة أخر الصلاة حتى ينقطع عنه ما لم يفت[هـ] وقت الصلاة المفروضة: القامة للظهر والقامتان[و] للعصر، وقيل[2]: بل يؤخرهما ما لم

. . . .

(أ) في لا: الساقط: يتيمم ثم يجد الماء في.

(ب) في ر: أنه قد قيل.

(ج) في ر: إذ قد قيل.

(د) في ر: وانصرف.

(هـ) في ر: يفته.

(و) في ر: القامتين، وهو خطأ.

---

(1) خرجه: مالك: الموطأ: كتاب الاعتكاف: باب ما جاء في ليلة القدر: (السيوطي: تنوير الحوالك: 1 :297، 298). أحمد: المسند: عن أبي سعيد الخدري بغير هذا اللفظ (ج 3 :7). البخاري: الجامع الصحيح: كتاب فضل ليلة القدر: باب التماس ليلة القدر في السبع الأواخر: ح: 2016 (ابن حجر: فتح الباري: 4 :301، 302). وبنحوه البخاري: كتاب فضل ليلة القدر: باب التماس ليلة القدر في السبع الأواخر: ح: 2016 (ابن حجر: فتح الباري: 4 :381، 302) ثم كتاب الاعتكاف: باب من خرج من اعتكافه عند الصبح: ح: 2040 (ابن حجر: فتح الباري: 4 :331، 332).

(2) قال ابن يونس قال بعض أصحابنا: ينبغي إذا رعف في وقت الصلاة أو قبل وقتها فلم ينقطع عنه الدم أن يؤخر الصلاة إلى آخر وقتها المفروض عساه أن ينقطع، فإن لم ينقطع عنه صلى حينئذٍ. ا هـ. علق الحطاب على القولين بما نصه: قلت: كلام ابن رشد صريح في ترجيح القول الذي مشى عليه خليل في قوله: وإن رعف قبلها أخر لآخر الاختياري وصلى. ا هـ. لأنه صدر به وجعله المذهب، وعطف الثاني بقيل. ولذلك قال خليل في التوضيح: ظاهر كلام ابن رشد أن الأول هو المذهب لتصديره به وعطف عليه بقيل. ا هـ. وهذا معلوم من =

يخف فوات الوقت جملة بأن يتمكن اصفرار الشمس للظهر والعصر، فيخشى ألا يدرك تمامهما قبل غروب الشمس، فإن خشي ذلك صلاهما قبل خروج الوقت كيف ما أمكنه ولو إيماء.

وإن أصابه ذلك بعد أن دخل في الصلاة فلا يخلو من وجهين:

أحدهما: أن يكون يسيراً يذهبه الفتل.

والثاني: أن يكون كثيراً قاطراً أو سائلاً لا يذهبه الفتل.

فأما إن كان يسيراً يذهبه الفتل فإنه يفتله ويتمادى على صلاته فذّاً كان أو إماماً أو مأموماً، ولا اختلاف في ذلك على ما روي عن جماعة من السلف منهم سعيد بن المسيب وسالم بن عبد الله[1] أنهم كانوا يرعفون في الصلاة حتى تختضب أصابعهم أي الأنامل منها[أ] من الدم الذي يخرج من أنوفهم فيفتلونه، ويمضون على صلاتهم[2].

....

(أ) في ر: منهم.

= كلام أهل المذهب وغيرهم إذا صدروا بقول، وعطفوا عليه بقيل فالأول هو الراجح لا سيما إذا لم يعزوا الأول لأحد بل نقلوه على أنه المذهب. وكلام ابن عرفة صريح في أنه صدر به وجعله المذهب ولم يعزه لأحد، وعزا القول الثاني لنقل ابن رشد قال: وغير الدائم يؤخر لكنه ما لم يخرج المختار ونقل ابن رشد الضروري. وقال ابن ناجي في شرح المدوّنة بعد أن نقل كلام ابن يونس المتقدم: قلت: والمعتبر في الوقت الاختياري وقيل: باعتبار الضروري نقله ابن رشد. ولا يقال: هو بعيد للاتفاق على اعتباره في التيمم إذ ليس ثم اتفاق بل حكى ابن رشد عن ابن حبيب ما يقتضي الضروري في التيمم وقبله ابن هارون اهـ. ر. الحطاب: مواهب الجليل: 1 :471، 472.

(1) أبو عمر سالم بن عبد الله بن عمر بن الخطاب القرشي العدوي من سادات التابعين وعلمائهم وثقاتهم، كان فقيهاً زاهداً عابداً أحد الفقهاء السبعة (ـ 106 هـ/ 725 م) ر. ترجمته في: ابن الجزري: غاية النهاية: 1 :133. النووي: تهذيب الأسماء واللغات: 1 :207، 208. أبو نعيم: حلية الأولياء: 2 :193، 198. ابن حجر: تهذيب التهذيب: 3 :436. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :133. ابن الجزري: غاية النهاية: 1 :301. ابن قنفذ: الوفيات: 107. ابن الجوزي: صفة الصفوة: 2 :50. الزركلي: الأعلام: 3 :114، 115.

(2) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الطهارة: باب ما جاء في الرعاف: 1 :41. مالك: الموطأ: كتاب وقوت الصلاة: باب العمل في الرعاف. (السيوطي: تنوير الحوالك 1 :62).

وأما إن تجاوز الدم الأنامل، وحصل منه في الأنامل الوسطي قدر الدراهم على مذهب ابن حبيب أو أكثر من الدرهم[أ] على رواية علي ابن زياد عن مالك[1] فيقطع ويبتدىء لأنه قد حصل بذلك حامل نجاسة فلا يصح له التمادي على صلاته، ولا البناء عليه بعد أن غسل الدم.

وأما إن كان كثيراً قاطراً أو سائلاً لا يذهبه الفتل فالذي يوجبه القياس والنظر أن يقطع وينصرف فيغسل الدم، ثم يبتدىء صلاته، لأن الشأن في الصلاة أن يتصل عملها، ولا يتخللها شغل كبير ولا انصراف عن القبلة إلا أنه قد جاء عن جمهور الصحابة والتابعين إجازة البناء في الصلاة بعد غسل الدم، ومعناه: ما لم يتفاحش بعد الموضع الذي يغسله فيه. وقال بذلك مالك ـ رحمه الله ـ وجميع أصحابه في الإمام والمأموم.

واختلفوا في الفذ فذهب ابن حبيب إلى أنه لا يبني الفذ، قال: لأن البناء إنما هو ليحوز[ب] فضل الجماعة. وقال محمد بن مسلمة[2]: إنه يبني. ومثله في رسم سلعة سماها من سماع ابن القاسم من كتاب الصلاة في بعض روايات[ج] العتبية[3]. وهو قول أصبغ أيضاً، وظاهر ما في المدوّنة على ما قاله ابن لبابة.

واختلفوا أيضاً فيمن رعف قبل أن يركع بعد أن أحرم هل يصح له البناء على إحرامه أم لا؟ على أربعة أقوال:

أحدها: أنه يبني على إحرامه جملة من غير تفصيل وهو قول سحنون.

(أ) في ر: الدم، وهو خطأ.

(ب) في ر: ليحوط وفي بـ: لتحوط، وهو خطأ. والصواب ما في المقدمات.

(ج) في بـ - ر: رواية.

---

(1) ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الوضوء الأول: 1 :126.

(2) أبو هشام محمد بن مسلمة المخزومي الفقيه المدني روى عن مالك. كان من أفقه أصحابه، وثقة أبو حاتم (ـ 216 هـ/ 831، 832 م) ر. ترجمته في: ابن عبد البر: الانتقاء: 56. الشيرازي: طبقات الفقهاء: 146. عياض: المدارك: 1 :358. ابن فرحون: الديباج: 227. مخلوف: الشجرة: 56. ابن قنفذ: الوفيات: 165.

(3) ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الصلاة الأول: 1 :303، 304.

والثاني: أنه لا يبني، ويستأنف الإقامة والإحرام أيضاً من غير تفصيل. وهو قول ابن عبد الحكم ومثله في رسم سلعة سماها من سماع ابن القاسم[1].

والثالث: أنها إن كانت جمعة ابتدأ الإحرام، وإن كانت غير جمعة بنى على إحرامه وهو قول مالك في رواية ابن وهب عنه. وظاهر ما في المدوّنة عندي[2]. واستحب أشهب في الجمعة أن يقطع.

والرابع: أنه إن كان وحده أو إماماً ابتدأ الإحرام، وإن كان مأموماً بنى على إحرامه. واختلفوا أيضاً فيمن رعف في أثناء الركعة قبل أن تتم بركوعها وسجودها على أربعة أقوال:

أحدها: أنه يصح له ما مضى منها، ويبني عليه[أ] كانت الأولى أو الثانية بعد أن عقد الأولى. فإن رعف وهو راكع فرفع رأسه للرعاف رفع من الركعة. وإذا رجع رجع إلى القيام فخر منه إلى السجود. وإن رفع وهو ساجد فرفع رأسه للرعاف رفع من السجود. فإذا رجع سجد السجدة الثانية أو جلس فتشهد إن كان رعافه في السجدة[ب] الثانية. وإن كان / رعف وهو جالس في (71 أ) التشهد الأول فقيامه للرعاف قيام الجلسة. فإذا رجع ابتدأ قراءة الركعة الثالثة إلا أن يكون ذلك في مبتدإ الجلوس فليرجع إلى الجلوس حتى يتم تشهده وهو قول ابن حبيب وحكاه[ج] عن ابن الماجشون.

والثاني: أنه يلغي ما مضى من تلك الركعة، ولا يبني على شيء منها[د] ويبتدئها بالقراءة من أولها إذا رجع كانت الركعة الأولى، أو الثانية بعد

. . . .

(أ) في المقدمات: 1 :72: ويبني عليها.

(ب) في ر: السجود، وهو خطأ.

(ج) في ر: حكاه.

(د) في ب: منه.

---

(1) ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الصلاة الأول: 1 :247.

(2) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الطهارة: باب ما جاء في الرعاف: 1 :42.

أن عقد الأولى، وهو ظاهر ما في المدوّنة عندي. وقد روي ذلك عن ابن القاسم.

والثالث: أنه إن كان في الركعة الأولى لم يبن، واستأنف الإحرام. وإن كان في الثانية بعد عقده الأولى ألغى ما مضى منها، واستأنف الركعة من أولها بالقراءة إذا رجع. وقد تؤول ما في المدوّنة على هذا. هو قول ابن القاسم وروايته أيضاً في رسم سلعة سماها، فمرة ساوى ابن القاسم بين الركعة الأولى والثانية، ومرة فرق بينهما على ما قد ذكرته عنه.

والرابع: أنه إن كان في الركعة الأولى لم يبن، واستأنف الإحرام، وإن كان في الثانية بعد أن عقد الأولى صح له ما[أ] مضى منها، وبنى عليه إذا رجع. وروي هذا القول عن ابن الماجشون.

فيتحصل إذا رعف في أثناء الركعة الأولى خمسة أقوال. وإذا رعف في أثناء الركعة الثانية بعد أن عقد الأولى قولان.

فصل: ولصحة البناء في الرعاف أربعة شرائط متفق عليها:

أحدها: أن لا يجد الماء في موضع فيتجاوزه إلى غيره لأنه إن وجد الماء في موضع فيتجاوزه إلى غيره بطلت صلاته باتفاق.

والثاني: ألا يطأ على نجاسة رطبة لأنه إن وطىء على نجاسة رطبة انتقضت صلاته باتفاق (أيضاً)[ب].

والثالث: ألا يسقط من الدم على ثوبه أو جسده ما لا[ج] يغتفر لكثرته. وقد تقدم الاختلاف في حده لأنه إن سقط الدم على ثوبه أو جسده كثير بطلت صلاته باتفاق.

والرابع: ألا يتكلم جاهلاً أو متعمداً، لأنه إن تكلم جاهلاً أو متعمداً

....

(أ) في ر: له على ما مضى.

(ب) هذه الزيادة من المقدمات: 1 :73.

(ج) في بـ: ما لم.

بطلت صلاته باتفاق.

وشرطان مختلف فيهما:

أحدهما: ألا يتكلم ناسياً لأنه قد اختلف إن تكلم ناسياً. فقال ابن حبيب: لا يبْني، لأن السنة إنما جاءت في بناءالراعف ما لم يتكلم، ولم يخص في ذلك ناسياً من متعمد. وحكى ابن سحنون عن أبيه أنه يبني على صلاته ويسجد لسهوه إلا أن يكون الإمام لم يفرغ بعد من صلاته فإنه يحمله عنه.

والثاني: ألا يطأ على قشب يابس، لأنه قد اختلف إن وطىء على قشب يابس فقال ابن سحنون: تنتقض صلاته. وقال ابن عبدوس: لا تنتقض صلاته.

وأما مشيه في الطريق لغسل الدم، وفيها أرواث الدواب وأبوالها، فلا تنتقض بذلك صلاته لأنه مضطر إلى المشي في الطريق لغسل الدم كما يضطر إلى الصلاة فيها، وليس بمضطر إلى المشي على القشب اليابس قاله ابن حارث[1].

فصل: وليس البناء في الرعاف بواجب، إنما هو من قبيل الجائز. وقد اختلف في المختار المستحب من ذلك: فاختار ابن القاسم القطع بسلام أو كلام على القياس. قال: فإن ابتدأ ولم يتكلم أعاد الصلاة.

واختار مالك البناء على الاتباع للسلف، وإن خالف ذلك القياس والنظر. وهذا على أصله أن العمل أقوى من القياس لأن العمل المتصل[أ] لا يكون أصله إلا عن توقيف. وقد ذكر ابن حبيب ما دل على وجوب البناء وهو

(أ) في بـ - ر: العمل للنص وهو خطأ والتصويب من المقدمات: 1 :74.

(1) أبو عبد الله محمد بن حارث الخشني تفقه بالقيروان ثم استوطن قرطبة وولي الشورى بـهـا (ـ631 هـ/ 971م). ر. ترجمته في: الحميدي: جذوة المقتبس: 49 وما بعدها. الضبي: بغية الملتمس: 71. ابن النديم: الفهرست: 1 :404. الدباغ: معالم الإيمان: 3 :81 وما بعدها. مخلوف: الشجرة: 94، 95. الخشني: تاريخ قضاة قرطبة: 6 وما بعدها (مقدمة العطار). ابن فرحون: الديباج: 259، 260.

قوله: إن الإمام إذا رعف فاستخلف بالكلام جاهلاً أو متعمداً بطلت صلاته وصلاتهم، فجعل قطعه صلاته بالكلام بعد الرعاف يبطل صلاتهم كما لو تكلم جاهلاً أو متعمداً بغير رعاف. والصواب ما في المدوّنة[1] أن صلاتهم لا تبطل لأنه إذا رعف فالقطع له جائز في قول: فكيف تبطل صلاة القوم بفعله ما يجوز له أو مَا يستحب له؟

فصل: ولا يخرج الراعف عن حكم الصلاة وحرمتها على مذهب من يجيز له البناء إلاّ بأن يقطع بسلام أو كلام أو فعل ما لا يصح فعله في الصلاة. وهذا قول ابن حبيب: أن من رعف وهو جالس في وسط صلاته أو راكع أو ساجد أن قيامه / أن قيامه[أ] من الجلوس[ب] أو رفعه من الركوع أو (70 ب) السجود لرعافه يعتد به من صلاته.

فصل: واختلف إن كان مأموماً فانصرف لغسل الدم، وهو يريد البناء هل يخرج من حكم الإمام أو لا؟ على أربعة أقوال:

أحدها: أنه يخرج من حكمه حتى يرجع إليه جملة من غير تفصيل:

والثاني: أنه لا يخرج من حكمه جملة من غير تفصيل.

والثالث: أنه إن رعف قبل أن يقيد معه ركعة خرج عن حكمه حتى يرجع إليه، وإن رعف بعد أن عقد معه ركعة لم يخرج عن حكمه.

والرابع: أنه إن أدرك ركعة من صلاة الإمام بعد رجوعه كان في حكمه حال خروجه عنه، وإن لم يدرك من صلاته ركعة بعد رجوعه لم يكن في حكمه حال خروجه، فتكون على هذا القول أحكامه حال خروجه في ارتباط صلاته بصلاة إمامه معتبرة بما يكشفه الغيب من إدراك ركعة فأكثر من صلاته.

فمن رأى أنه يخرج من حكمه حتى يرجع يقول: إنْ أفسد الإمام صلاته متعمداً قبل أن يرجع لم تفسد عليه هو، وإن تكلم سهواً سجد بعد السلام،

. . . .

(أ) تكرار في بـ.

(ب) في ر: في الجلوس.

---

(1) ر. سحنون: كتاب الطهارة: باب ما جاء في الرعاف: 1 :43.

ولم يحمل ذلك عنه الإمام خلاف أصل ابن حبيب الذي يرى أن ذلك يبطل عليه البناء وإن ظن أن الإمام قد أتم صلاته فأتم هو صلاته في موضعه، ثم تبين له أنه لو مضى لأدرك الإمام في الصلاة أجزته صلاته، وإن سها الإمام لم يلزمه من سهوه شيء.

ومن رأى أنه لا يخرج عن حكمه يقول: إن أفسد الإمام صلاته متعمداً فسدت عليه هو صلاته، وإن سها الإمام[أ] لزمه سهوه، وإن تكلم هو ساهياً[ب] حمل ذلك عنه الإمام خلاف أصل ابن حبيب المذكور. وإن قرأ الإمام بعده سجدة فسجدها فرجع[ج] هو بعد سلام الإمام كان عليه أن يقرأها ويسجدها قاله ابن المواز على قياس هذا القول.

[**فصل**: وحكم الإمام في الرعاف حكم المأموم[د] في جميع الأشياء، لأنه يستخلف عند خروجه من يتم بالقوم صلاتهم، فيصير المستخلف له إماماً يصلي معه ما أدرك من صلاته بعد غسل الدم، ويقضي ما فاته، ويكون في حكمه حتى يرجع إليه على الاختلاف المذكور فوق هذا. فإن ظن الإمام أنه قد رعف فانصرف، ثم تبين له أنه لم يرعف بطلت صلاته، واختلف في صلاة القوم، فقال ابن عبدوس: لا تبطل، وحكى ذلك عن سحنون في المجموعة. وقال سحنون: تبطل][هـ].

فصل: فإذا رعف الرجل خلف الإمام فخرج، وغسل الدم عنه، فإن علم أنه يدرك الإمام في صلاتهم رجع إليه فأتم معه، وإن علم أنه لا يدركه أتم صلاته في موضعه. فإن كان قد فاته بعض صلاة الإمام وصلى معه

....

(أ) في ر: الساقط من: لم يلزمه من سهوه شيء... إلى: وإن سها الإمام.

(ب) في ر: ناسياً.

(ج) في ب: فيرجع.

(د) في ر: الساقط: فصل وحكم الإمام في الرعاف حكم المأموم. بالمقارنة مع المقدمات: 1 :75..

(هـ) هذه الزيادة من ر. ومن المقدمات: 1 :75.

بعضها، ثم رعف في بقيتها بدأ بالبناء قبل القضاء عند ابن المواز وابن حبيب وهو مذهب ابن القاسم. وقال سحنون: يبدأ بالقضاء قبل البناء.

مثال ذلك أن تفوت الرجل ركعة من صلاة الإمام فيدخل في الثانية فيصليها معه، ثم يرعف في الثالثة[أ] فلا يرجع[ب] حتى يتم الإمام صلاته، فإنه على القول بتقديم البناء على القضاء يأتي بالركعة الثالثة يقرأ فيها بالحمد لله وحدها كما قرأ فيها الإمام لأنها ثالثة صلاته، ويجلس فيها لأنها ثانية بنائه، إذ ليس بيده إلا الركعة الثانية التي صلى مع الإمام ثم يأتي بالركعة الرابعة فيقرأ فيها بالحمد لله وحدها، ويقوم عند ابن حبيب لأنها ثالثة بنائه، ويجلس عند ابن المواز لأنها رابعة صلاته، وآخر صلاة الإمام فلا يقوم إلى القضاء إلا من جلوس، ثم يأتي بالركعة الأولى التي فاتته بالحمد وسورة كما فاتت فتصير صلاته جلوساً كلها على مذهبه.

وعلى القول بتقديم القضاء على البناء يأتي أولاً بالركعة الأولى فيقرأ فيها بالحمد وسورة كما قرأ الإمام، ويجلس فيها، لأنها ثانية للركعة التي صلى مع الإمام، ثم يأتي بالركعة الثالثة فيقرأ فيها بالحمد وحدها، ويقوم ولا يجلس فيها / لأنّها ثالثة لما قد صلّى، ثم يأتي بالركعة الرابعة بالحمد لله (71 أ) وحدها أيضاً، ويجلس ويتشهد ويسلّم.

ولو فاتته مع الإمام الأولى، وصلّى معه الثانية، ورعف في الثالثة، وأدرك معه الرابعة لكان عليه قضاء الأولى والثالثة، يبدأ بقضاء الأولى فيأتي بركعة يقرأ فيها بأم القرآن وسورة، ويقوم لأنها ثالثة له، ثمّ يأتي فيقرأ فيها بالحمد وحدها، ويجلس ويتشهد ويسلّم قاله ابن حبيب ولم يقل: إنّه يبدأ ببناء الثالثة التي رعف فيها على الثانية التي صلاها، مع الإمام على أصله في تبدية البناء على القضاء، إذ قد حالت بينه وبين بنائه عليها الركعة الرابعة التي أدرك مع الإمام.

....

(أ) في ر: ويغتسل.

(ب) في ر: الساقط من: أنه لا يدرك شيئاً... إلى: أن يعلم.

وأما على مذهب من يرى أن القضاء يبدأ على البناء فلا إشكال في صحّة هذا الجواب في هذه المسألة، لأن البناء لما بعد فيها ووجب قضاء الرّكعتين وجب أن يبدأ بقضاء الأولى قبل الثالثة. وقد وقع لسحنون في المجموعة أنه يقضي الثالثة بالحمد لله وحدها قبل الأولى وذلك مخالف لأصله بعيد من قوله.

فصل: وحكم الراعف خلف الإمام في الجمعة وغيرها سواء إلا في موضعين:

أحدهما: أنّه إذا رعف بعد أن صلى مع الإمام ركعة فلم يفرغ من غسل حتى أتم الإمام صلاته أنه لا يصلي الركعة الثانية إلا في المسجد الذي ابتدأ الصلاة فيه، لأن الجمعة لا تكون إلا في المسجد. فإن حال بينه وبين الرجوع إلى المسجد وادٍ أو أمر غالب أضاف إليها ركعة وصلّى ظهراً أربعاً قاله المغيرة.

والثاني: أنه إذا رعف قبل أن يتم مع الإمام ركعة بسجدتيها، ثم لم يفرغ من غسل الدم حتى أتمّ الإمام صلاته لا يبني على صلاة الإمام تمام ركعتين، ويصلي أربع ركعات في موضعه على قول من رأى أنه يبني على الإحرام في الجمعة. وقد تقدم ذكر الاختلاف في ذلك. والله ولي التوفيق برحمته.

فصل: وإذا رعف الإمام في صلاة الجنائز أو صلاة العيد استخلف من يصلّي بالقوم بقية الصلاة كصلاة الفريضة سواء.

وأما إن رعف المأموم فيهما فإنه ينصرف فيهما ويغسل(أ) الدم، ثمّ يرجع فيتم مع الإمام ما بقي من تكبير الجنازة وصلاة العيد. فإن علم أنه لا يدرك شيئاً من ذلك مع الإمام أتم في موضعه حيث يغسل الدم عنه إلا أن

....

(أ) في ر: ويفتل.

يعلم [أ] أنه يدرك الجنازة قبل أن ترفع فإنه يرجع حتى يتم ما بقي من التكبير عليها.

قال أشهب: فإن كان رعف قبل أن يعقد من صلاة العيد ركعة أو قبل أن يكبر من تكبير الجنازة شيئاً، وخشي إن انصرف لغسْل الدّم أن تفوته الصلاة لم ينصرف، وصلى على الجنازة، وتمادى على صلاته في العيد. وكذلك لوْ رأى في ثوبه نجاسة، وخاف إن انصرف[ب] لغسلها أن تفوته صلاة الجنازة وصلاة العيد لتمادى على صلاته، ولم يرجع، لأن صلاة الجنازة والعيد مع الرعاف والثوب النجس أولى من فواتهما وتركهما بخلاف صلاتهما بالتيمم لمن لم يجد الماء، إذ ليس الصحيح الحاضر من أهل التيمم.

هذا كله، أعني ما ذكرته في هذا الفصل، هو من معنى ما في كتاب ابن المواز الذي ينبغي أن يحمل عليْه، وإن كان ظاهر لفظه مخالفاً لبعضه. وبالله التوفيق. نجزت مسألة البناء في الرعاف على الاستيفاء والحمد لله وحده وصلّى الله على سيدنا ومولانا محمـد وآله وصحبه وسلم تسليماً[ج] .

م ـ 159 ـ [في إعراب آية على رأي أبي علي الفارسي]

[قال الفقيه[د] الجليل الأستاذ النبيل أبو عبد الله بن أبي العافية الإشبيلي[1] رحمه الله وغفر له: قرأت ـ أدام الله اعتلاءك ووقاك ـ سؤالك

....

(أ) في ر: الساقط من: أنه لا يدرك شيئاً... إلى: أن يعلم.

(ب) في ر: انصف، وهو خطأ.

(ج) هذه الزيادة من ر. ومن المقدمات: 1 :76: 77.

(د) كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور في الطرة بخطه: مسألة في إعراب الآية على رأي أبي علي الفارسي، وهو من أهل الاعتزال.

---

(1) أبو عبد الله محمد بن خيرة الأموي يعرف بابن أبي العافية الجوهري استوطن قرطبة الفقيه المشاور. (ـ 478 هـ/ 1085، 1086 م). ر. ترجمته في: ابن بشكوال: الصلة: 2 :525. ابن الأبار: التكملة: 1 :398. التليلي: الأطروحة: 117، 119.

المدرجة الداخل طي كتابك الكريم، ووقفت على مقتضاها وفهمت غرضها ومغزاها. وإشارة الفارسي[1] ـ عفا الله عنه ـ في المسألة[2] المطلوب جوابها مشكلة معماة، وقد كنت نظرتها وتدبرتها حين مطالعتي كتابك المذكور فعسر أمرها عليّ، وصعب فك غرضه فيها. ثم إن الله تعالى فتح علي بتيسيره. وأنا أذكر لك مبيناً بقدر الإمكان، والله المستعان].

اعلم ـ أبقاك الله وأيدك بتقواه ـ أن أبا علي ـ رحمه الله ـ رأس في الاعتزال، مؤيد له على كل حال، وهم بزعمهم، وسوء مذهبهم، ينفون العلم عن ربهم تعالى عن ذلك ولا يصفونه به. فإذا قالوا: علم الله أمر كذا أو يعلم كذا فمعناه عندهم أنه لا يجهل، ويرون أن الفعل دخله المجاز. والمُراد به هذا، كما دخل المجاز في قولهم: مات فلان، مع أنه لم[أ] يحدث موتاً، ولكنه دليل على أنه ليس بحي. فإذا وجد لفظة العلم مضافة إلى الله، ونسبوه إليه من جهة اللفظ والمعنى تحيلوا في صرفها إلى معنى الفعل ليصح فيه ما ادعوا[ب] من المجاز، أو صرفها عن ظاهرها بوجه غيره حسبما أذكره. فلما وجد الفارسي في التنزيل لفظ العلم مسنداً من جهة

. . . .

(أ) في تـ: له لم، وهو خطأ.

(ب) في ر: ادعوه.

---

(1) أبو علي الحسن بن محمد الفارسي الفسوي النحوي المعتزلي فضله بعضهم على المبرد ونال حظوة عند الأمراء (ـ 377 هـ/ 987 م). ر. ترجمته في: ابن خلكان: وفيات الأعيان: 1 :163، 164. السيوطي: بغية الوعاة. 1 :496 وما بعدها. الأنباري: نزهة الألباء. 315. ابن العماد: شذرات الذهب: 3 :88، 89. الخطيب: تاريخ بغداد: 7 :232، 261. ابن بشكوال: الصلة: 1 :141. القفطي: انباه الرواة: 1 :273، 275. ابن حجر: لسان الميزان: 2 :195. البغدادي: إيضاح المكنون: 1:13، 18. كحالة: معجم المؤلفين: 3 :200، 201.

(2) ذكرها البرزلي مثبتاً سؤالها كما يلي: وسئل عن اعتراض ابن أبي العافية على أبي علي الفارسي في قوله عزّ وجلّ: ﴿وعنده علم الساعة﴾، وهو ينفي العلم عن الله تعالى فقال: معنى علم الساعة أن يعرفها وهي رد على الكفار من إنكارها وصرف قوله: ﴿وعنده علم الساعة﴾ أي يعلم الساعة لكونه معتزلياً وهم ينفون العلم. وأثبت جوابها كما يلي: فأجاب بأن تأويل أبي علي صحيح، وما تأوله عليه ابن أبي العافية بعيد. انظره في نوازله فقد أطال فيها ولا طائل تحته. ر. البرزلي: النوازل: جامع مسائل شاذة عن المسائل المتقدمة: 4 :335 ب (و).

المعنى إلى الله تعالى، كقوله تعالى: ﴿وعنده علم الساعة﴾[1]، وجعل إضافة المصدر إلى الساعة من باب إضافته إلى المفعول به، وتسبب [أ] إلى ذلك بالكلام على الظرف الذي هو الساعة ليخرج العلم الذي يصح لخصمه التعلق به في إثباته[ب] العلم لله تعالى، وقدره معملاً في موضع الساعة، ولا يكون معملاً [ج] حتى يقدر بمعنى الفعل الذي يدخله المجاز على معتقده، فقال: فإنما معنى يعلم الساعة يعرفها وهو[د] حق. وليس الأمر على ما الكفار عليه من إنكارها[هـ] وردها. أولاً[و] تراه قد صرف[ز] قوله: ﴿وعنده علم الساعة﴾[2] أي يعلم الساعة دون مقدمة تثبت صرف العلم إلى يعلم؟ فأوهم[ح] بذلك أنه أمر قد استقر وعلم، ووقع الاتفاق عليه، ولم يقدر المصدر بأن المسوغة إخراج المصدر إلى معنى الفعل معها لأمر، وملبساً فيه، ثم أكد مذهبه هذا بأن يحمل: وقيله يا رب على موضع الساعة ليصح له في ذلك كله إخراج العلم عن ظاهره إلى تأويل فعل يصح فيه المجاز الذي ادعاه ويبقى بزعمه العلم عن الله تعالى ذكره، ولا مانع يمنع من أن يكون إضافة العلم إضافة[ط] صحيحة مجردة من معنى فعل في التقدير إضافة اختصاص جارية مجرى إضافة الملك من غير تقدير فعل عامل في موضع المضاف إليه

....

(أ) في ر: نسب.

(ب) في ر: إثبات.

(ج) في ر: الساقط: في موضع الساعة ولا يكون معملاً.

(د) في ر: وهي.

(هـ) في ر: ليس على ما الكفار من إنكارها.

(و) في ر: أفلا.

(ز) في تـ: وصف، وهو خطأ.

(ح) في ر: إلى معنى يعلم فأفهم.

(ط) في ر: علم الساعة إضافة.

---

(1) الزخرف: 85.

(2) الزخرف: 85.

كما يقول: هذا بناه فلان وعلمه، من غير أن يريد هذا إن بناه فلان وإن علمه.

وإذا كان هذا سائغاً حسناً لم يحتج إلى إخراج العلم عن ظاهره بغير ضرورة تدعو إلى ذلك، فلما تحمل أبو علي في هذه الآية لما ذكرته[أ] عنه وحال العلم فيها إلى لفظ العلم ويعلم خشي أن يعترض عليه بالآيتين اللتين تلاهما فيقال له: وهبك تحيلت في إضافة العلم إلى الساعة، وأخرجت العلم إلى معنى الفعل، وأعملته في موضع الساعة فما تصنع في الظرف المكاني الذي هو عند في قوله تعالى: ﴿ إنما علمها عند ربي ﴾[1][ب]، و﴿إنما علمها عند الله ﴾[2]؟ والعلم مبتدأ والظرف في موضع خبره. وإذ كان كذلك صح معنى إسناده معنى العلم إلى الله عزّ وجلّ، فركب هواه وطرد أصله فيما ادعاه، وزعم أن الظرف لا يتعلق بمحذوف، وجعله من صلة المصدر ومعمولاً له، وأضمر خبراً عن المبتدإ الذي هو العلم كأنه أن يعلم أن الساعة عنده حق أو صحيح[ج] ونحو ذلك، والمعنى عنده أن الله عزّ وجلّ لا يجهل وقت الساعة وحدوثها، وترك قوانين[د] مقايسة التي يهتف بها، ويعلم بأحكامها من أن ظرفي الزمان والمكان إذا صلح أن يكون كل واحد منهما خبراً عن مبتدإ[هـ] فإنه في الأصل متعلق بمحذوف، وذلك أن المحذوف هو العامل في الظرف إلا أنه حذف واطرح ولم ينو، ولا أريد، وصار شريعة منسوخة فنبذ ذلك كله، وتعسف وركب مجهول التأويل، وعدل

....

(أ) في ر: ما ذكرته.
(ب) في ر: الساقط: إنما علمها عند ربي.
(ج) في ر: حق صحيح.
(د) في ر: قوانينه.
(هـ) في ر: المبتدأ.

(1) الأعراف: 187.
(2) الأعراف: 187.

عن معلومه ومشهوره جرياً إلى تأييد مذهب الاعتزال على ما حملت من جائز أو محال، وكذلك كل من ضاق عليه المجال في شيء من مذهبه خذل ألفاظه وعمى أغراضه حتى كأنه إنما يتكلم عن[أ] أصل قد ثبتت قواعده، وصحت معاقده. ولم يحتج أبو علي إلى مثل هذا الاعتذار[ب] في الآية الأولى وهي قوله عزّ وجلّ: ﴿وعنده علم الساعة﴾[1]، لأنه لا يصح أن يكون الظرف متقدماً[ج] معمولاً للمصدر المتأخر عنده لما في ذلك من تقديم الصلة على الموصول، واكتفى في ذلك بفهم المخاطب[د]، ووكله إليه لأن عنده في الآية[هـ] محمولة على صلة الذي المذكورة قبل في قوله تعالى: ﴿الذي له ملك السماوات والأرض وما بينهما وعنده علم[و] الساعة﴾[2]. لأن الظرف إذا كان صلة لموصول قوي معنى الفعل فيه، وثبت قدمه في التقدم فرفع[ز] الظاهر وقد قدم[ح] أن العلم عامل في موضع الساعة، وإذا عمل فيها[ط] فقد تحلل إلى معنى الفعل فإذا[ي] تحلل إلى معناه تم له مراده الذي ادعاه، وسلم بزعمه من الاعتراض في عنده وفي العلم، وقد ركب نحواً من هذا في آية

....

(أ) في ر: على.
(ب) في ر: الاعتزال، وهو خطأ.
(ج) في ر: المتقدم.
(د) في ر: مخاطبه.
(هـ) في ر: في هذه الآية.
(و) في ر: الساعة: علم.
(ز) في ر: فدفع.
(ح) في ر: تقدم.
(ط) في ر: فيه.
(ي) في ر: وإذا.

---

(1) الزخرف: 85.
(2) النساء: 165.

أخرى وهو[أ] قوله عز وجلّ: ﴿ أنزله بعلمه ﴾[1]، فقال: إن العلم يراد به المعلوم، وأن الجار والمجرور في موضع الحال كقولهم: خرج بثيابه وركب بجنوده. ودعاه إلى هذا التأويل ما يذهب إليه هو وأصحابه[ب] من نفي العلم عن الله تعالى، فأخرج العلم إلى معنى المعلوم، إذ لا يصح له فكه إلى الفعل، لأنه ليس المعنى[ج] أنزله بأن يعلم. فلما استحال ذلك صرفه إلى معنى المفعول كما ذكرته عنه. فأما قوله: إن الظرف لا يتعلق المحذوف[د] إلا أن يجعله حالاً فهو على هذا[هـ] أيضاً على أصله ومذهبه، لأنه إذا جعل الظرف حالاً إنما علمها كائنة عند ربي وعند الله حق، فكائنة معمولة العلم[و]، وانفكا له العلم هذا[ز] إلى معنى الفعل لمعلمه في الحال في الأصل[ح]، ودخله المجاز الذي يزعمه، فانظره، وتأمل وجه الفرق عنده بين تعلقه بمحذوف إذا قدره حالاً وبينه لو علقه بمحذوف وهو خبر مبتدأ يلح لك وجه مقصده في منعه تعلقه بمحذوف إذا كان خبراً، وإجازته تعلقه به إذا كان حالاً فقد بينته وكشفته وبالله تعالى التوفيق.

قال أبو عبد الله رحمه الله[ط]: الصحيح ـ أعزك الله ـ عندنا في المعنى والإعراب إجازة ما منعه من تعلق الظرف بمحذوف وكونه في موضع خبر المبتدإ الذي هو العلم، وإثبات العلم لله عزّ وجلّ كما أثبته هو تعالى لنفسه

....

(أ) في ر: وهي.
(ب) في ر: يذهب هو وأصحابه إليه.
(ج) في ر: لمعنى.
(د) في ر: بالمحذوف.
(هـ) في ر: فهو في هذا.
(و) في ر: معمولة الفعل.
(ز) في ر: فهذا.
(ح) في ر: أو في الأصل.
(ط) في ر: الساقط: رحمه الله.

(1) النساء: 153.

من غير إحالة لفظ عن ظاهره، وإخراجه عن موضعه، وركوب ما ركبه من التعسف لتأييد مذهبه هذا، مع وفور علمه باللسان، وإدراكه منه ما لم يصل كثير من منتحليه إليه، عصمنا الله من الضلال، ووفقنا لما يرضيه من صحيح المعتقد وصالح الأعمال بمنه وطوله.

فلما وصل هذا الجواب إلى الفقيه [أ] الإمام الحافظ أبي الوليد بن رشد وقف عليه، فرأى[ب] أن الذي ذهب إليه أبو علي الفارسي هو الصّحيح، وما تأوله عليه ابن أبي العافية[ج] بعيد لا يصح، فأملى[د] ـ وفقه الله ـ [في ذلك الجواب الواضح من أوله إلى آخر حرف فيه][هـ].

بسم الله الرحمن الرحيم[و]. وقفت ـ وفقنا الله وإياك ـ على جواب الفقيه الأستاذ أبي عبد الله بن أبي العافية رحمه الله[ز] وما حمل عليه قول أبي علي الفارسي رحمه الله في الآيتين المذكورتين فيه، والذي أقول به في ذلك ـ والله الموفق للصواب برحمته ـ: إن قول أبي علي رحمه الله صحيح. وإن الذي تأول عليه الفقيه الأستاذ بعيد[ح].

ووجه قول أبي علي[ط] في قول الله تعالى: ﴿وعنده علم الساعة﴾[1] أن علم الساعة[ي] مفعول بها على الحقيقة: هو أن الساعة لما كانت لا

....

(أ) في ر: هذا الجواب الذي جاوب به أبو عبد الله بن أبي العافية إلى الفقيه.

(ب) في ر: ووقف عليه رأي.

(ج) في ر: وإن الذي تأوله ابن أبي العافية عليه.

(د) في ر: وأملى.

(هـ) في ر: هذه الزيادة.

(و) في ر: الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد.

(ز) في ر: الساقط: رحمه الله.

(ح) في ر: الأستاذ أبو عبد الله بعيد.

(ط) في ر: أبي علي رحمه الله.

(ي) في ر: أن الساعة.

---

(1) الزخرف: 85.

تتصف بالعلم حقيقة، ولا يصح أن يختص بإضافة العلم إليها اختصاص الموصوف بالصفة كانت الإضافة في ذلك غير مختصة، وكان تقدير الكلام: وعنده العلم بالساعة، على تجوز في الكلام، لأن عند ظرف مكان، وعلم الله تعالى قائم بذاته ليس بحال عنده في مكان. فالمعنى في ذلك ـ والله أعلم[أ] بالساعة ـ فإذا كان تقدير الكلام: وعنده العلم بالساعة، فالساعة مخفوضة بالباء الزائدة، وهي في المعنى مفعول بها بوقوع العلم عليها، لأن معنى قول القائل عنده العلم بكذا: قد علمت بكذا، ولم يرد أبو علي رحمه الله بقوله هذا ما تأول عليه[ب] الأستاذ أبو عبد الله من إنما عمل العلم في موضع الساعة مقدراً لمعنى[ج] الفعل ليصح له به حمله على المجاز الذي ذكر أنه يدين به أهل الاعتزال. والدليل على أنه لم يرد ذلك وجهان:

أحدهما: أن أهل الإعْتزال لا يقولون بالمجاز في ذلك، لأنهم وإن كانوا ينفون أن يكون الله تعالى موصوفاً بالعلم، وأن يكون له علم تعالى الله عن قولهم علواً كبيراً، فهم مع هذا يقولون: إن الله عالم على الحقيقة، وأنه يعلم المعلومات كلها حقيقة لا مجازاً، وقد أغرق ابن جني[د] [1] منهم في كتابه

. . . .

(أ) في ر: عليم.

(ب) في ر: عنه.

(ج) في ر: بمقدار بمعنى، وهو خطأ.

(د) في ر: الجني وهو خطأ.

---

(1) أبو الفتح عثمان بن جني الموصلي النحوي تلميذ أبي علي الفارسي، وصحبه 40 عاماً. (ـ 392 هـ/ 1001 م) ر. ترجمته في: الخطيب: تاريخ بغداد: 11 :311، 312. ابن خلكان: وفيات الأعيان: 2 :394، 395. الحموي: معجم الأدباء: 12 :81، 115. السيوطي: بغية الوعاة: 322. الثعالبي: يتيمة الدّهر: 1 :77. ابن تغري بردي: النجوم الزاهرة: 4 :205. ابن العماد: شذرات الذهب: 3 :140، 141. اليافعي: مرآة الجنان: 2 :445. الأنباري: نزهة الألباء: 406. ابن كثير: البداية والنهاية: 11 :331. ابن النديم: الفهرست: 1 :87. القفطي: إنباه الرواة: 2 :335، 340. ابن قنفذ: الوفيات: 224، 225. البغدادي: هدية العارفين: 1 :651، 652. البغدادي: إيضاح المكنون: 2 :531. كحالة: معجم المؤلفين: 6 :251، 252. ابن جني: الخصائص: 1 :5، 68.

الخصائص له في المجاز فقال: قام زيد مجاز[1]، وكذلك علم الله قيام زيد مجاز، لأنه ليست الحال التي علم عليها قيام زيد هي الحال التي علم عليها قعود عمرو، فلا يظن ظان أن ذلك خلاف لما ذكرناه من مذهبهم بل هو مطابق له، إذ لم يقل في علم الله قعود زيد دون قعود عمرو سائر المعلومات على ما بينه في اغتلاله كما لم يقل أيضاً: إن[أ] قيام زيد مجاز لاستحالة أن يكون الله عندهم قد علم قيام زيد، وإنما قال: إنه مجاز لاستحالة أن يكون الله عندهم قد علم قيام زيد، وإنما قال: إنه مجاز لاقتضاء اللفظ عندهم أن الله علم قيام زيد دون قعود عمرو وسائر المعلومات على ما بينه في اعتقاده كما لم يقل أيضاً: إن قيام زيد مجاز لاستحالة وقوع القيام من زيد، وإنما قاله لاقتضاء اللفظ عنده وقوع[ب] جميع جنس القيام منه وهو محال. وهذا بين.

والثاني: أنه قد نص على أن ذلك حقيقة لا مجاز بقوله، لأن القديم سبحانه يعلم في كل وقت، فإنما معنى[ج] يعلم الساعة يعرفها، وهو[د] حق، فكيف يصح أن يتأول عليه أنه أراد المجاز بما نص عليه أنه حقيقة؟

قال أبو الوليد[هـ]: وقد رأيت لغيره جواباً عن هذه المسألة قال فيه: إن الذي اضطر أبا علي الفارسي إلى ما قاله في هذه الآية وما كان في معناها أنه وشيعته من المعتزلة يقولون: علم[و] الله تعالى من جنس علوم[ز] مخلوقاته،

. . . .

(أ) في ر: الساقط من: قعود زيد دون قعود عمرو... إلى: أيضاً أن.

(ب) في ر: على وقوع.

(ج) في ر: الساقط: معنى.

(د) في ر: وهي.

(هـ) في ر: أبو الوليد رضي الله عنه.

(و) في ر: إن علم.

(ز) في ر: علم.

---

(1) ر. ابن جني: الخصائص: 2 :447 وما بعدها.

وأنه مجاز، إذ لا يعلم الشيء إلا إذا كان. وهذا كلام جاهل بمذهب القوم، لأنهم لا يوجبون لله علماً أصلاً، ولا يصفونه به، بل ينفونه عليه [أ] لاستحالته عندهم عليه.

ومن شبههم التي يعتمدون عليها في استحالة العلم على الله تعالى أنهم: يقولون: لو كان له علم لوجب أن يكون من نفس علوم[ب] مخلوقاته، فكيف بقولهم نفس المعنى الذي من أجله استحال عندهم أن يكون لله علم[ج]؟ ولو أوجبوا لله علماً على هذا الوجه لكان عندهم حقيقة لا مجازاً، لأن علم الشيء إذا كان معلمه به حقيقة لا مجازاً. فما نسب إليهم من أن علم الله عندهم مجاز[د]، إذ لا يعلم الشيء إلا إذا كان بحال أيضاً.

قال أبو الوليد[هـ]: ولما ذكرنا شبهة [و] أهل الإعتزال في نفي العلم عن الله تعالى لما أردنا أن نبين بذكرها من حقيقة مذهبهم وجب أن يدل على بطلانها لئلا يشبه على الضعفاء من غيرهم. ومن أقرب ما يبطل به عليهم أن يقال لهم: إن هذا منكم استدلال بمجرد الشاهد والوجود، وذلك مما لا يجوز. ولو وجب أن لا يكون لله علم من أجل أنه لا يعرف في الشاهد والوجود[ز] علم إلا من جنس علومنا لوجب أن يكون[ح] الله عالماً، إذ لا يعرف أيضاً في الشاهد والوجود عالم إلا من جنس علومنا[ط]، وهذا ما لا خروج لهم عنه، ولا انفصال لهم منه. وقول الأستاذ أبي عبد الله بن أبي

(أ) في ر: ينفونه عنه.
(ب) في ر: من جنس علم.
(ج) في ر: لله عندهم علم.
(د) في ر: الساقط من: لأن من علم الشيء.. إلى: مجاز.
(هـ) في ر: أبو الوليد رضي الله عنه.
(و) في ر: شبه.
(ز) في ر: الساقط من: وذلك مما لا يجوز... إلى: والوجود.
(ح) في ر: ألا يكون.
(ط) في ر: علمائنا.

العافية رحمه الله: ولا مانع يمنع من أن يكون إضافة علم الساعة إضافة صحيحة مجردة من معنى فعل في التقدير إضافة اختصاص جارية مجرى إضافة الملك كما يقول: هذا بناء فلان وعمله بعيد عندي، لأن البناء يضاف إلى فلان على وجهين:

أحدهما: الملك فتقول: هذا بناء فلان بمعنى هذا البناء لفلان.

والثاني: الاختصاص بالبناء والعمل، فيقول: هذا بناء فلان بمعنى هذا البناء بناه فلان.

وهذان الوجهان من الأوجه المستحيلة [أ] في إضافة العلم إلى الساعة، لأن العلم ليس بملك الساعة ولا بمعلوم لها ولا بصفة من صفاتها. فإذا بطل ما ذكرناه أن تكون إضافة العلم إضافة صحيحة محضة إضافة اختصاص إلا على الوجه الذي نذكره بعد إن شاء الله بان أن الصحيح في المسألة ما قاله أبو علي رحمه الله.

وكذلك قوله: وإذا كان كذلك فالظرف في قوله: ﴿قل إنما علمها عند ربي﴾[1]، و﴿قل إنما علمها عند الله﴾[2] لا يكون متعلقاً بمحذوف صحيح أيضاً. ومعناه مفهوم، وفرضه فيه بين معلوم.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: فقوله فيه: وإذا كان كذلك يريد وإذا كان يعلم مضافاً إلى الساعة قوله تعالى: ﴿وعنده علم الساعة﴾[3]][ب] / (71 أ) إضافة غير محضة، وكانت الساعة مفعولاً بها على الحقيقة فلا يكون الظرف في قوله: ﴿قل إنما علمها عند ربي﴾[4] و﴿قل إنما علمها عند الله﴾[5]

. . . .

(أ) في ر: الوجهان وما سواهما من الأوجه مستحيلة.

(ب) هذه الزيادة من تـ. بين 88 ب و 90 ب، وهي مفقودة من مخطوطة باريس.

---

(1) الأعراف: 187.

(2) الأعراف: 187.

(3) الزخرف: 85.

(4) الأعراف: 187.

(5) الأعراف: 187.

متعلقاً بمحذوف وهو كلام صحيح إذا تدبرته، لأن إضافة العلم في هاتين الآيتين أيضاً إلى الضمير العائد على الساعة في قوله تعالى: ﴿علمها﴾ ينوى بها[أ] الانفصال على ما بيناه من أن الإضافة في هذا المعين غير محضة[ب]، فيكون تقدير الكلام: قل: إنما العلم بالساعة عندي، وقل إنما العلم بالساعة عند الله. وإذا قدرت الكلام بهذا كان الظرف الذي[ج] هو عند[د] متعلقاً بالظاهر من الكلام لا بمحذوف مقدر لاستغناء الكلام عنه، واستقلاله بنفسه، وتبين معناه بتعليق الظرف بالظاهر منه دون محذوف مقدر لأن كون علم[هـ] الساعة عند الله صحيح على المعنى الذي قلناه، ألا ترى أن القائل إذا قال: قل إنما زيد عند عمرو كانت[و] عند متعلقة بالاستقرار المنوي في الكلام المحذوف منه، وإذا قال: قل إنما استقرار زيد عند عمرو كانت[و] عند متعلقة بالاستقرار المذكور في الكلام لا يقدر محذوف منه[ز]. وقوله: إلا أنْ يجعله في موضع حال، يريد فيكون الظرف حينئذٍ متعلقاً بمحذوف، ويحتمل[ح] أن يريد بذلك إلا أن يجعل المبتدأ المقصود إلى الإخبار عنه، وهو علمها، بمعنى حالها فيحمله على ذلك، ويتأوله عليه فيكون المعنى في الآية أن الله عالم[ط] بحال الساعة يريد وقت قيامها الذي هو المقصود بالسؤال عنه في الآية حيث يقول: ﴿يسألونك عن الساعة أيان مرساها﴾،[1] أي متى وقت قيامها وسائر الأحوال

. . . .

(أ) في ر: به.

(ب) في تـ: في المعنى محضة.

(ج) في تـ: بياض مكان الذي.

(د) في ر: الساقط: عند.

(هـ) في ر: الساقط: علم.

(و) في ر: وكانت.

(ز) في ر: الساقط: منه.

(ح) في ر: يحتمل.

(ط) في تـ: الساقط: عالم.

---

(1) النازعات: 41.

التي تجري فيها، وعلم الله تعالى محيط بها. ويكون تقدير الكلام بإظهار المحذوف الذي يتعلق به الظرف يسألونك عن الساعة أيان مرساها قل إنما حالها من العلم بوقت قيامها وسائر أحوالها معلومة عند الله، أي في علم الله لما قدمته[أ] من أن عند ظرف مكان، وعلم الله تعالى قائم بذاته ليس في مكان، ووجه القول في أن المراد بعلمها في قوله تعالى: ﴿قل إنما علمها عند ربي﴾[1] حالها هو[ب] ما قدمناه من أن الساعة لا تتصف بالعلم حقيقة، ألا ترى أنك إذا قلت: علم[ج] يوم كذا عند فلان فلم ترد كذا أي أحواله التي جرت[د] فيه يعلمها فلان؟

فيتحصل بما ذكرناه في قول الله تعالى: ﴿قل إنما علمها عند ربي﴾[1]، و ﴿قل إنما علمها عند الله﴾[1] تأويلان:

أحدهما: أن يحمل العلم في ذلك على حقيقته، وينوى بالإضافة الانفصال، فيكون الظرف على هذا متعلقاً بالظاهر لا بمحذوف مقدر.

والثاني: أن تحمل الإضافة فيه على أنها إضافة محضة خالصة لا ينوى بها الانفصال، فلا بدّ أن يجعل العلم على هذا التأويل[هـ] بمعنى الحال، ويكون الظرف متعلقاً بمحذوف مقدر تقديره قل إنما حالها معلوم عند الله، أو عند ربي. هذا تأويل جيد يصح أن يحمل عليه كلام أبي علي[و] لاحتماله إياه. ويتبين[ز] به معناه، ويخرج على مذاهب أهل السنّة.

(أ) في ر: الساقط: لما قدمته.

(ب) في ر: في حالها وهو.

(ج) في ر: الساقط: علم.

(د) في ر: التي حققت.

(هـ) في تـ: الساقط: على هذا التأويل.

(و) في ر: أبي علي رحمه الله.

(ز) في ر: فيتبين.

---

(1) الأعراف: 187.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: فإن قال قائل: صرف الضمير من قوله إلا أن تجعله[أ] في موضع حال إلى الظرف، وإلى أن يكون في موضع حال من الإعراب أظهر، قيل له: إذا احتمل الكلام محتملات بعضها أظهر من جهة اللفظ، وبعضها أصح من جهة المعنى، وجب أن يحمل على ما يصح به معناه منها، وإن لم يكن من جهة اللفظ أظهرها، وهذا ما لا إشكال فيه. ألا ترى أنا إذا[ب] حملناه على ما ذكر فقلنا: تقدير الكلام قل إنما علمها كائنة عند ربي، وعند الله حق[ج] على ما قدره عليه من حمله على أظهر[د] محتملاته من جهة اللفظ فسد معناه؟ ولم يمنع أبو علي رحمه الله من تعلق الظرف بمحذوف يكون في موضع خبر المبتدإ جملة كما تأول عليه الفقيه الأستاذ أبو عبد الله رحمه الله، بل قدر المحذوف خبراً للمبتدأ حيث احتاج إليه واقتضاه معنى الكلام، ولم يقدره حيث استغنى عن تقديره، وحسن عنده أن يتعلق الظرف بالظاهر دون مضمر محذوف حسبما بيناه.

ويحتمل كلامه وجهاً آخر هو أشبه بمراده إذا صح أنه من أهل الاعتزال (71 ب) وهو أن يكون قوله هذا إشارة منه إلى / القول بالأحوال، وذلك أنهم يقولون: إن الله تعالى عالم وليس له علم، لكنه على حال يفارق بها من ليس بعالم؛ فهم يصرفون معنى علم الله إلى هذه الحال التي يثبتونها لله، فيكون معنى قوله: إن الظرف لا يكون متعلقاً بمحذوف إلا أن تجعله في موضع حال أي إن الظرف لا يتعلق[هـ] على الوجه الذي يصح أن يتعلق به في الآية إلا بهذه الحال، إذ ليس لله علم عندهم يتعلق الظرف به على معنى ما. فلما كانت هذه الحال محذوفة من اللفظ في الآية، مقدرة في نفوسهم، معتقدة في

. . . .

(أ) في ر: يجعله.

(ب) في ر: ان.

(ج) في تـ: خبر وهو خطأ.

(د) في ر: إظهار. وهو خطأ.

(هـ) في ر: الساقط من: بمحذوف إلا أن تجعله... ألا يتعلق.

قلوبهم قال: إن الظرف إنما يتعلق بها. وهذا وجه[أ] محتمل على مذهب المعتزلة. وهذه الحال التي يثبتها أهل الإعتزال باطل على قولهم: إنها ليست بمعلومة ولا مجهولة ولا موجودة ولا معدومة، إذيستحيل أن يكون ثابتاً ما ليس بمعلوم ولا مجهول ولا موجود ولا معدوم. وهذا بين، وبالله التوفيق.

م ـ 160 ـ في أحد الورثة يقر لوارث فيقول المقر به: عندي نصيبي أو جزء منه يسميه

وسئل[1] الفقيه الإمام الحافظ أبو الوليد بن رشد رضي الله عنه: عن إيضاح وجه الحكم[ب] في أحد الورثة يقر بوارث، فيقول المقر به: عندي نصيبي أو جزء منه يسميه مثل نصف أو ثلث أو ثلاثة أرباع أو ما أشبه ذلك.

فأجاب ـ أيده الله ـ على ذلك بأن قال: لا يخلو هذا الذي سألت عنه من وجهين:

أحدهما: أن يكون ذلك قبل القسمة.

والثاني: أن يكون بعدها.

فأما إن كان ذلك قبلها فوجه العمل في ذلك أن تنظر إلى ما يجب للمقر له في حظ المقر من أجزاء الفريضة التي تنقسم منها على الإقرار والإنكار،

. . . .

(أ) في تـ: بياض مكان: وجه.

(ب) في ر: وسئل رضي الله عنه عن وجه الحكم.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :393، 397 في نوازل الوكالات والإقرار والمديان، وعنون لها المخرجون: ما وجه الحكم في أحد الورثة يقر بوارث؟ وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل الإقرار ونحوه: 2 :106 أ، 106 ب (كـ)، وعنونت بالطرة: قف من أقر قبل القسمة بوارث. وفي السؤال والجواب تصرف.

وأعادها البرزلي: النوازل: مسائل من العتق والتدبير والولاء والمواريث ونحو ذلك: 4 :170 أ، 171 ب (و).

وإلى ما أقر أن عنده من ذلك فتطرح [أ] من مبلغ الفريضة الأقل مِمّا أقر أن عنده منها، أو مما يجب له منها في حظ المقر، فيكون ما بقي بعد ذلك هو الذي يقسم عليه ما وجد للميت[ب] من مال، وتسمي[ج] منه حظ كل واحد منهم، فإن كان الذي يجب له في حظ الذي أقر به والذي أقر به سواء خرج بما عنده، ولم يدخل عليهم فيما وجد للميت من مال، ولم يكن لواحد منهم أن يتبعه بشيء، وإن كان الذي وجب له بالإقرار أكثر من الذي أقر أن عنده منه دخل عليهم فيما وجد للميت من مال [د] بما بقي له، وإن كان الذي عنده أكثر من الذي يجب له بالإقرار اقتسم المنكرون والمقر ما وجد للميت من مال على أن المقر منكر وأتبعه المنكر ببقية حقه.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: وقد ذهب الفراض من أهل الحساب إلى أنهم يتحاصون فيما وجدوا للميت من مال فيضرب فيه المنكر منهم بما يجب له على الإنكار، والمقر بما يجب له على الإقرار، ويتبعون المقر له جميعاً بما أخذ زائداً على حقه فيتحاصون فيه أيضاً على هذا الحساب، وليس ذلك بصحيح[هـ] من جهة الفقه، لأن إقرار المقر لا يوجب للمقر شيئاً من جملة [و] التركة فيصير بذلك كالوارث من جملة الورثة، وإنما يوجب له ذلك حقاً في حظ المقر بعد القسمة، فيوجب لهذا المعنى ألا يتحاصوا فيما وجدوا للميت من مال إلا على أن المقر منكر. ومعنى آخر أيضاً وهو أن المقر والمنكر من

. . . .

(أ) في تـ - ر: فيطرح.

(ب) في بـ: الساقط: عنده منها أو مما يجب له منها في حظ المقر فيكون ما بقي بعد ذلك هو الذي يقسم عليه ما وجد للميت.

(ج) في ر: ويسمى. وكذلك في المعيار: 10 :394.

(د) في المعيار: 394:10: الساقط من: ولم يكن لواحد منهم أن يتبعه. . . إلى: للميت من مال.

(هـ) في تـ: الصحيح.

(و) في تـ: حقاً من جملة. وفي ر: حقاً في جملة.

الابنين يتفقان على تساوي حقيهما[أ] في المال، لأن المنكر يقول: لي نصف المال، ولك نصفه، لأنك قد أقررت بباطل، والمقر يقول: لي ثلث المال ولك ثلثه، لأنك جحدت حقاً. وهذا بين والله أعلم.

وأما إن كان ذلك بعد القسمة فيفض ما أقر أن عنده من مال الميت على سهام الورثة، ويتبعه المنكر منهم بما ناب نصيبه من ذلك. وأما المقر فإن كان الذي أخذ من نصيبه مثل الذي يجب له فيه بالإقرار تقاصا بذلك. وإن كان لأحدهما فضل على صاحبه أتبعه به، وأخذه منه؛ مثال ذلك: أن يترك المتوفى ابنين فيقر أحدُهما بأخ، ويقول المقر به: عندي نصيبي كله أو نصفه أو ثلاثة أرباعه. فأما إذا قال: عندي نصيبي فإن كان ذلك قبل القسمة أقمت فريضة الإنكار من اثنين، وفريضة الإقرار من ثلاثة فضربت اثنين في ثلاثة تكون ستة، فتقسم الستة على الإنكار يخرج لكل واحد منهما ثلاثة ثلاثة، وتقسمها على الإقرار فيخرج لكل واحد منهم اثنان[ب] اثنان / فيعلم[ج] (72 أ) أن الذي عند المقر به من المال اثنان من ستة، وأن[د] الباقي من المال أربعة من ستة يقسمها[هـ] على اثنين وهي فريضة الإنكار، فيصير لكل واحد منهما[و] اثنان وهو ثلث جميع المال، فيكون المقر له[ز] قد استوفى جميع حقه، ويتبع المنكر المقر له بسهم من ستة وهو السدس من جميع المال، فيكمل له نصف جميع المال، ويبقى بيد المقر له سدس جميعه وهو الواجب له في حظ الذي أقر به. وإن كان ذلك بعد أن اقتسم الاثنان ما وجدَ للميت من مال بنصفين صح لكل واحد منهما ما قبض، وأتبع المنكر منهما المقر به

....

(أ) في تـ ـ ر: حقهما.

(ب) في ر: الساقط: ثلاثة ثلاثة وتقسمها على الإقرار فيخرج لكل واحد منهم اثنان..

(ج) في تـ ـ ر: فتعلم.

(د) في تـ: الساقط: وأن.

(هـ) في تـ ـ ر: تقسمها.

(و) في المعيار: 10 :395 الساقط من: ثلاثة ثلاثة وتقسمها: . . . إلى: لكل واحد منهما.

(ز) في تـ ـ ر: الساقط: له. وكذلك في المعيار: 10 :395.

بالسدس الذي قبض من نصيبه فكمل له [أ] بذلك جميع نصيبه وهو النصف.

فصل: وأما إذا قال: عندي نصف نصيبي، وذلك قبل القسمة، فقد علمت أن نصف نصيبه هو السدس من رأس المال، وهو الواجب له في حظ الذي أقر به فتطرح[ب] ذلك السدس من رأس الفريضة تبقى منها خمسة بين الأخوين للمنكر منهما ثلاثة وللمقر اثنان، فيأخذ المنكر ثلاثة أخماس ما وجد للميت من مال وللمقر خمسيه، ويذهب المقر له بما أقر أن عنده منه، لأنه هو الواجب له في حظ الذي أقر به، وإن كان ذلك بعد أن اقتسما ما وجدا للميت من مال وهو خمسة أسداسه، إذ قد قبض المقر به منه السدس بينهما بنصفين، فحصل لكل واحد منهما سدسا المال ونصف سدسه، رجع المنكر ببقية حقه وهو نصف السدس على[ج] من وجد ملياً منهما، فإن رجع به على المقر حاص المقر له بما زعم أن عنده من مال الميت وهو السدس الواجب له في حظ الذي أقر به، وإن رجع به على المقر به[د] رجع المقر به[د] بما رُجِعَ به عليه على المقر، وكان كل واحد منهم[هـ] قد وصل إلى حقه.

وقال عبد الغافر[1] في هذه الفريضة: إنها تنقسم من اثني عشر للمنكر منهما ستة وهي النصف، وللمقر أربعة في حال الإقرار، ويرجع بواحد على

. . . .

(أ) في بـ: لهم، وهو خطأ.

(ب) في ر: فيطرح، وكذلك في المعيار: 10 :395.

(ج) في ر: نصف السدس بينهما بنصفين على.

(د) في ر: له في الموضعين. وكذلك في المعيار: 10 :395.

(هـ) في بـ: منهما.

---

(1) أبو أيوب عبد الغافر بن محمد عالم أندلسي مشارك في الهندسة والفرائض. من آثاره كتاب في الفرائض توفي خلال القرن الثالث الهجري / القرن التاسع الميلادي.

ر. ترجمته في: طوقان: تراث العرب العلمي: 232. كحالة: معجم المؤلفين: 5 :267. ابن بشكوال: الصلة: 1 :365.

المقر به، لأنه زعم أن عنده نصف نصيبه، ويرجع عليه المنكر بواحد أيضاً، فيكون للمنكر سبعة من اثني عشر ثلاثة أسداس ونصف سدس، وللمقر خمسة من اثني عشر سدسان ونصف سدس [أ] ويبقى المقر به[ب] لا شيء له[ج]، ولا شيء عليه، وذلك وهم وغلط بين، لا يستقيم على وجه من الوجوه ولا يخرج على معنى صحيح، لأن المقر به إن كان أراد بإقراره أن عنده سدس جميع المال، إذ سدس جميع المال هو نصف نصيبه الذي يجب له، لو ثبت نسبه، فلا إشكال في أنه يكون له ما عنده، ويقتسم[د] الأخوان باقي المال[هـ] أخماساً، يأخذ المنكر ثلاثة أخماسه، وهو النصف من جميع المال كما يجب، ويأخذ المقر خمسيه، وهو الثلث من جميع المال كما يجب له[و] من أجل إقراره، وإن كان أراد أن عنده من غير ما اقتسم أخواه مثل نصف ما يجب له لو ثبت نسبه مما اقتسماه، فعنده على هذا[ز] سبع جميع المال اثنان من أربعة عشر، وعلى[ح] هذا عمل الفريضة والله أعلم، فوهم فيها، لأن المال إذا كان أربعة عشر[ط] فأخذ المنكر منها سبعة، وجب أن يأخذ منها المقر خمسة إلا ثلثا، والمقر به اثنان وثلث[ي]، فبان غلطه ووهمه. والعالم من عد خطؤه[يا]، إذ لا يعصم من الوهم والخطأ إلا الأنبياء والرسل. والتوفيق بيد الله.

. . . .

(أ) في ر: الساقط: وللمقر خمسة من اثني عشر سدسان ونصف سدس.

(ب) في ر: له. وكذلك في المعيار: 10 :396.

(ج) في المعيار: 10 :396: الساقط: لا شيء له.

(د) في ر: ويقسم.

(هـ) في المعيار: 10 :396: وينقسم الآخران في المال، وهو خطأ.

(و) في ر: الساقط: له.

(ز) في ر: فعنده كان أربعة عشر على هذا.

(ح) في ر: وعلى.

(ط) هذه الزيادة من تـ - ر.

(ي) في ر: اثنين وثلثا. وكذلك في المعيار: 10 :396، وهو الصواب.

(يا) في ر: غلطه وخطؤه. وكذلك في المعيار: 10 :396.

فصل: وأما إذا قال[أ]: عندي ثلاثة أرباع نصيبي، وكان ذلك قبل القسمة، فتقيم فريضة الإنكار والإقرار[ب]، وتضرب إحداهما[ج] في الأخرى، ثم ما اجتمع في أربعة تكون أربعة وعشرين[د]. فهو مقر أن عنده من ذلك ستة، لأن الستة هي ثلاثة أرباع نصيبه لو ثبت نسبه، أو أقر له به أخواه جميعاً، فالباقي على هذا من المال ثمانية عشر تقسمها على اثنين، وهي فريضة الإنكار، فيصير لكل واحد من الأخوين تسعة تسعة. والواجب للمنكر منهما اثنا عشر، وهو النصف، وللمقر ثمانية وهو الثلث، فيأخذ المقر الثمانية التي له ويبقى[هـ] سهم، فيأخذه المنكر، فتكون بيده عشرة، وبقى له[و] سهمان يتبع بهما المقر به. فإذا أخذ ذلك منه استوفى جميع حقه، وذلك اثنا عشر سهماً، وبقي عند المقر به حقه الواجب/له، عند المقر بالإقرار، وذلك أربعة أسهم[ز]. (72 ب)

وأما إن كان ذلك بعد أن اقتسم الأخوان ما بقي من المال وهو ثمانية عشر، إذعند المقر به على ما زعم به ستة، فأخذ كل واحد منهما تسعة تسعة، فإن المنكر يجب له على المقر به[ح] ثلاثة من أجل أنه مقر أنه قبض ستة من جميع المال ثلاثة من حظ كل واحد منهما، ويجب للمقر به على المقر واحد، لأنه وجب له عنده بإقراره به أربعة، ولم يأخذ من نصيبه إلا ثلاثة، فيتبع المنكر المقر به بسهمين[ط] على كل حال. وأما السهم الثالث

....

(أ) في ر: قيل، وهو خطأ.
(ب) في ر: الإقرار والإنكار.
(ج) في ر: أحدهما، وهو خطأ.
(د) في ر: اجتمع من أربعة وعشرين، وهو خطأ.
(هـ) في تـ: وبيده. وفي ر: ويبدأ. وفي المعيار: 3 :396: ويبدأ بسهم، وهو خطأ.
(و) في بـ: لك.
(ز) في ر: الساقط: أسهم، وكذلك في المعيار.
(ح) في تـ: الساقط: به.
(ط) في ر: بسهم. وكذلك في المعيار: 10 :397.

بقية حقه فله أن يأخذه ممن أيسر منهما أولاً. فإن أيسر المقر أولاً فأخذه منه فذلك الواجب عليه، لأنه أخذه زيادة على حقه، لأن حقه إنما هو ثمانية، وهو قد كان أخذ تسعة. وإن أيسر المقر به أوّلاً فأخذ السهم منه رجع المقر به على المقر بذلك السهم فأتبعه به في ذمته، فاستوفى كل واحد منهم بذلك حقه الواجب له.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: وهذه الفريضة غلا[أ] فيها عبد الغافر، وقال: إنها لا تنقسم من أقل من ثمانية وأربعين، فلم يأتِ فيها بمقنع[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له وصلى الله على محمد المصطفى، وأهل بيته المرتضى، والحمد لله كثيراً على نعمه التي لا تحصى، وجزيل آلائه ومننه العظمى حمداً يوجب له به الزلفى والكرامة في الدار الأخرى بمنه.

م - 161 - في المسألة التي في الواضحة وهو أن الوصي ولي لكل من كان له الموصي ولياً من الأخوات وذوات القرابات

وسئل[2] - رضي الله عنه - عن هذه المسألة. ونصها: أمتع الله بك[ب]،

. . . .

(أ) في ر: خلط وفي المعيار: 3 :397: غلط.

(ب) في تـ: مسألة أمتع الله بـك. وفي ر: الساقط: ونصها.

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: وفي هذه المسألة تفصيل وأعمال تكفل بها الفـرّاض كالحوفي وغيره، فمن أراد معرفة وجوهها وفهم من خطأ عبد الغافر فلينظر تلك الأعمال والوجوه فيها.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الإقرار ونحوه: 2 :106 ب (كـ).

وعلق عليها بما يلي: قلت: قد ذكر هذه المسألة وأشباهها وعمل لها وجوها الشيخ الفقيه القاضي أبو العباس بن محمد بن خلف بن عبد العزيز بن الكلاعي الإشبيلي المشتهر بالحوفي، فمن أرادها فلينظرها في كتابه في الفرائض فلا نطول به. ر. المرجع السابق: مسائل من العتق والتدبير والولاء والمواريث ونحو ذلك: 4 :171 ب (و).

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله من مسائل الأنكحة: 1701 أ (كـ)، وقد عنون لها بالطرة: قف هل يكون الوصي ولياً لكل من المُوصَى عليه ولاية؟

وقد تصرف في الجواب بشيء من الاختصار، وفيه أخطاء فليتأمل.

رأيت في الواضحة أن الوصي [أ] ولي لكل من كان له الموصي ولياً من الأخوات وذوات القرابات. فما تقول ـ أعزك الله ـ إذا مات المولى عليه، ولم يكن للوصي نظر على أحد: هل تبقى ولايته على ذوات القرابات في البضع؟ أو إذا[ب] رشد محجورته، ثم نكحت، هل يكون ولياً لها؟ هل جاء في ذلك نص فنعلمه على يديك، أو ما رأيك فيه مأجوراً؟ ورأيت ـ أمتع الله بك ـ على ما في[ج] علمك أن الوصي ينكح بنات محجوره، فهل يكون ولياً لأم المحجور على هذا. ما تذكره فيه ـ أعزك الله؟ وما رأيك العالي في ذلك متفضلاً ممتناً إن شاء الله عزّ وجلّ[د]؟

فأجاب: وفقه الله ـ على ذلك بهذا الجواب: تصفحت[هـ] ـ رحمنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. والذي في الواضحة من أن الوصي ولي لكل من كان له الموصي ولياً من الأخوات وذوات القرابـات صحيح، وهو مذهب ابن القاسم. ومعناه في الوصي المطلق الذي يقول الموصي فيه: فلان وصيي، ولا يزيد على ذلك[1]. وقد قيل: إنه لا يكون ولياً لمن لا ولاية له عليهن. وقيل: إنه ولي لهن إلا أن الولي أحق منه بالعقد.

وأما وصي المولى عليه باسمه من رجل أو آمرأة فلا تتعدى ولايته إلى غير من إلى نظره، ولا يزوج أحداً من قرابات الموصي كان محجورهُ حياً أو ميتاً، إذ لا ولاية له على واحدة منهن، ولا اختلاف في هذا[2]. غير أن ابن

. . . .

(أ) في ر: أو الوصي، وهو خطأ.

(ب) في ر: وإذا.

(ج) في ر: الساقط: على ما في.

(د) في ر: الساقط: ممتناً إن شاء الله عزّ وجلّ.

(هـ) في ر: فأجاب أيده الله تصفحت.

---

(1) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الوصايا الأول: باب في الوصية إلى الوصي: 4 :285. المواق: التاج والإكليل: 6 :388. الحطاب: مواهب الجليل: 6 :288، 289.

(2) من المدوّنة: إذا قال: فلان وصيي على كذا، لشيء خصه، فإنما وصيه على ما سمي فقط. =

الهندي[1] قال: إنه إن زوج واحدة منهن مضى[2]، وهو بعيد، ولو قال: فلان وصيي على بضع بناتي لكان ولياً لجميع بناته في النكاح، وإن كن مالكات لأمور أنفسهن. فقف على الفرق بين أن يقول: فلان وصيي ولا يزيد على ذلك، أو يقول: فلان وصيي على فلانة أو فلان، أو يقول: فلان وصيي على بضع بناتي. فإن أحكام هذه الألفاظ الثلاثة مفترقة حسبما ذكرت لك.

وأما إذا رشد الوصي محجورته فلا أذكر في ذلك نص رواية.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: والذي يوجبه النظر أن ولايته عليها في النكاح لا تسقط بتمليكه إياها أمر نفسها في مالها [أ]، لأنه قد حصل ولياً من أوليائها بإقامة الأب إياه لها مقام نفسه، فوجب ألا تسقط ولايته عليها إلا بما كانت تسقط به ولاية الأب عنها. والأب لو رشدها لم تسقط بذلك ولايته عليها فكذلك هو.

وأما ما رأيت من أن الوصي ينكح بنات محجوره فهو كما رأيت. الرواية في ذلك منصوصة عن مالك رحمه الله. ومعناه في البنات الأبكار البالغات، والثيب اللائي لم يملكن أمر أنفسهن والوجه في ذلك أنه رآه

....

(أ) في بـ: حالها، وهو خطأ.

= ر. المواق: التاج والإكليل: 6 :388. ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الوصايا الأول: باب في الوصية إلى الوصي: 4 :285.

(1) أبو عمر أحمد بن سعيد الهمداني المعروف بابن الهندي الأندلسي فقيه بصير بعقد الوثائق (ـ 399 هـ/1009 م).
ر. ترجمته في: ابن سعيد: المغرب: 112. ابن فرحون: الديباج: 38.
كحالة: معجم المؤلفين: 1 :232. مخلوف: الشجرة: 101.

(2) انظر البحث الذي أتى به الحطاب من أحكام ابن سهل الكبرى، وذكر فيه تنازع الشيوخ إذا قال في وصيته: فلان وصيي على أولادي فلان وفلان، وله أولاد صغار غيرهم، فهل الإيصاء قاصر على من سمى أو يعم الجميع؟
ر. الحطاب: مواهب الجليل: 6 :288.

(73 أ) وصياً[أ] عليهن بكونه وصياً على أبيهن وهو دليـــل / ما في سماع ابن القاسم من كتاب النذور من العتبية. وقد كان بعض الشيوخ يقول: إنه لا يكون الوصي وصياً على ولد محجوره إلا بتقديم من السلطان[1]. فعلى هذا لا يزوج أحداً من بناته.

وأما أمّه فليس بولي لها، ولا خلاف في أنه لا يصح له أن يزوجها.

فالوصي يزوج إماء محجوره بلا اختلاف، ويزوج بناته اللائي لم يملكن أنفسهن على اختلاف، ولا يزوج بناته اللائي قد ملكن أنفسهن[ب]، ولا أخواته[ج] ولا مولياته، فإن فعل مضى على ما ذهب إليه ابن الهندي: فهذا بيان ما سألت عنه ملخصاً دون ما يتفرع إليه[2]. وبالله التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في ر: أنه وصي.

(ب) في ر: الساقط من: على اختلاف. . . إلى: أنفسهن.

(ج) في ر: ولا يزوج أخواته.

---

(1) في المدوّنة: قال ابن القاسم: ولقد سئل مالك وأنا عنده عن رجل أوصى إلى رجل أن يتقاضى دينه، ويبيع تركته، ولم يـوص، إليه بأكثر من هذا. أيجوز له أن يزوج بناته؟ قال: لو فعل ذلك لرجوت أن يكون جائزاً، ولكن أحب إليّ أن يرفع ذلك إلى السلطان حتى ينظر في ذلك السلطان. ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الوصايا الأول: باب في الرجل يوصي بدينه إلى رجل وبماله إلى آخر ويضع بناته إلى آخر: 4 :286، 287.

(2) وقد علق البرزلي وأضاف عقب الجواب ما يلي: قلت: زاد في طرر ابن عات إذا قال: وصيي مسجلاً (يعني مطلقاً) وكان إلى نظر القائل محجور أجنبي فإنه لا يدخل تحت هذا اللفظ ا هـ. كلامه. وهذا بين إن لم .يوص كما قالوا في الأمين على الرهن لا يكون ورثته أمناء فيه. وكذا يأتي لو وصى به للغير كالرهن لأن الإيصاء المطلق لا تتعدى أحكامه عموماً لكل ما دخل تحته بخلاف الوصي العام فيجوز إيصاؤه لغيره في الأجنبي كالوكيل المفوض إليه يجوز له توكيل غيره عنه على الصحيح من مذهب المتأخرين. وحكى ابن رشد في البضائع فيه خلافاً، وكذا المأذون والشريك المفاوض. وأما الوصية الخاصة على شيء معين فقد تقدم قصورها عليه على حسب ما شرط الموصي في إسناده إلى إسناده إلى غيره خلاف يقوم من كتاب الوصايا من مسألة تعدد الأوصياء، والله أعلم. =

م ـ 162 ـ في الجواب للسائل عن الخمر، هل هي محرمة العين أو محرمة الذات أو محرمة بسبب؟ والسبب علة وإن ارتفعت العلة ارتفع الحكم.

وخوطب ـ رضي الله عنه ـ[أ] من بعض بلاد الأندلس بهذه المسألة[1] يسأل عنها. ونصها: بسم الله الرحمن الرحيم، صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

الجواب[ب] رضي الله عنك في الخمر ـ أكرمك الله[ج] ـ هل هي محرمة العين أو محرمة الذات أو محرمة بسبب[د]؟ والسبب هو[هـ] العلة، وإن ارتفعت العلة ارتفع الحكم، فإن رجلاً ورد علينا، وشغّب بلدنا، وحيّر طلبتنا، وقد وكلنا أمر مسألتنا إليك. فلك الفضل في مراجعتنا، وتبيين مسألتنا وتفصيلها وإقامة الأدلة على كل نوع من أنواعها لا نسي الله[و] لك ذلك، ووفقك (مأجوراً مشكوراً إن شاء الله)[ز].

. . . .

(أ) في تـ: مسألة الخمر خوطب الفقيه الإمام الحافظ أبو الوليد بن رشد رضي الله عنه.

(ب) في تـ: ونص المسألة من أولها إلى آخرها الجواب. وفي ر: ونصها من أولها إلى آخرها بسم الله الرحمن الرحيم الجواب.

(ج) في ر: أكرمك الله ونزه سمعك.

(د) في ر: لسبب.

(هـ) في ر: الساقط: هو.

(و) في ر: أنسى الله.

(ز) هذه الزيادة في تـ.

= ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأنكحة: 1 :170 أ (كـ). الحطاب: مواهب الجليل: 6 :388. سحنون: المدوّنة: كتاب الوصايا الأول: باب في الرجل يوصي بدينه إلى رجل وبماله إلى آخر ويبضع بناته إلى آخر: 4 :286، 287.

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: 1 :21 ب، 22 أ في كتاب الطهارة (كـ.) وأعادها ضمن مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :329 أ، 329 ب (و).

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بهذا الجواب: تصفحت [أ] سؤالك الواقع في بطن هذا الكتاب، ووقفت عليه. والسؤال: هل الخمر محرمة العين أو محرمة الذات؟ سؤال فاسد، لأن عين الخمر هو ذاتها، فمن المستحيل أن يحرم أحدهما دون الآخر. وكذلك السؤال هل الخمر محرمة العين أو محرمة لسبب؟ سؤال فاسد أيضاً، إذ لا يستقيم أن يسأل عن علة تحريمها إلا بعد المعرفة بتحريمها.

فمسألتك ترجع إلى خمسة أسئلة:

أحدها: هل الخمر محرمة العين أم لا؟

والثاني: هل تحريمها لعلة أو عبادة لغير علة؟

والثالث: السؤال عن العلة ما هي؟

والرابع: السؤال عن الدليل على صحة تحريم عينها.

والخامس: السؤال عن الدليل على صحة العلة.

فنقول: إن الخمر محرمة العين محرمة الذات. والدليل على تحريم عينها وذاتها التي هو عينها الكتاب والسنّة وإجماع الأمة[ب]. فأما الكتاب فقوله عزّ وجلّ: ﴿ إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه ﴾[1]. فأمر عزّ وجلّ باجتناب الخمر، وأمره بذلك على الوجوب والفرض عند جميع المسلمين، وأخبر أنها من عمل الشيطان، وعمل الشيطان حرام. وقال عزّ وجلّ: ﴿ إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العداوة والبغضاء في الخمر والميسر، ويصدكم عن ذكر الله وعن الصلاة فهل أنتم منتهون ﴾[2]؟ فتوعد عزّ وجلّ على ذلك بقوله: فهل أنتم منتهون؟ ولا خلاف فيما توعد الله على فعله أنه حرام.

. . . .

(أ) في ت: ونصه من أوله إلى آخر حرف منه بسم الله الرحمن الرحيم تصفحت.

(ب) في ر: الإجماع.

---

(1) المائدة: 92.

(2) المائدة: 93.

وأما السنّة فإن الآثار الواردة عن النبي ﷺ بتحريمها قد نقلت نقل التواتر، فلا يحصى. من ذلك حديث ابن عباس: أن رجلاً أهدى لرسول الله ﷺ راوية خمر، فقال له رسول الله ﷺ: «أما علمت أن الله حرمها»؟ قال: لا. فساره إنسان إلى جنبه فقال رسول الله ﷺ: «ولم ساررته»؟ قال: أمرته أن يبيعها. فقال رسول الله ﷺ: «إن الذي حرم شربها حرم بيعها»[1].

وأما الإجماع فمعلوم من دين الأمة ضرورة أن الخمر حرام، وإطلاق التحريم في الكتاب والسنّة والإجماع على الخمر نص في أنه عينها هو المحرم، لأن الاسم هو المسمى عند أهل السنّة. ومن ذهب إلى أن الاسم غير المسمى[2] فقد وافقنا على أن التحريم إنما وقع على المسمى بالخمر لا على اسم الخمر، فحصل الإجماع على تحريم عين الخمر. ومن المستحيل في العقل أن يكون تحريم شرب الخمر واقعاً على ما عدا عينها. وقد نص النبي ﷺ على تحريم عينها بقوله: «حرمت الخمر بعينها»[3]، «والسكر من كل شراب»[4]، «أو المسكر من كل شراب»[5](أ) على اختلاف الرواة في ذلك.

فمن قال: إن الخمر ليست محرمة العين فهو كافر حلال الدم يستتاب، فإن تاب وإلا قتل. وكذلك كل ما أسكر من جميع الأنبذة(ب) فهو محرم العين

. . . .

(أ) في ر: الساقط: أو المسكر من كل شراب.

(ب) في تـ: الأشربة.

---

(1) خرجه: مالك: الموطأ: كتاب الأشربة: باب جامع تحريم الخمر (السيوطي: تنوير الحوالك: 3 :57). النسائي: السنن: كتاب البيوع: باب بيع الخمر: 8 :307، 308.

(2) انظر البحث الذي أورده الحصري في مدلول الخمر في كتابه الحدود والأشربة في الفقه الإسلامي: 231، 237.

(3) خرجه: الطحاوي بسنده في شرح معاني الآثار: كتاب الأشربة: باب الخمر المحرمة ما هي؟: 4 :214.

(4) خرجه: بلفظ كل شراب أسكر فهو حرام: الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب الأشربة: باب ما جاء كلّ مسكر حرام. ح: 1863 (ج 4 :291) مالك: الموطأ: كتاب الأشربة: كتاب تحريم الخمر (السيوطي: تنوير الحوالك: 3 :56).

(5) خرجه: بلفظ: كل شراب أسْكر حرام. الدارمي: كتاب الأشربة: باب ما قيل في المسكر: =

لا يحل شرب القليل منه ولا الكثير عند مالك وكافة أهل العلم من الصحابة والتابعين / وفقهاء المسلمين لقـول النبي ﷺ: «ما أسكـر كثيره فقليله حرام»[1]. (73 ب)

ونقول: إنها محرمة لعلة، وإن العلة في تحريمها المعنى الموجود بها من الشدّة المطربة المغيرة للعقول الموجبة لها التسمية بالخمر وهو الإسكار، والدليل على صحة هذه العلة أنها مطردة منعكسة، يوجد التحريم بوجودها، ويعدم بعدمها. ألا ترى أنها إذا كانت عصيراً قبل أن يحدث فيها المعنى الذي يسكر حلال، فإذا حدث فيها ذلك المعنى حرمت به، فإذا عدم منها بالتخليل[أ] حلت بعدمه منها؟ وإطراد العلة وانعكاسها من أول دليل على صحتها. وقد بينها الله تعالى بقوله: ﴿إنما يريد الشيطان أن يوقع بينكم العـداوة والبغضـاء في الخمـر والميسـر، ويصـدكم عن ذكـر الله وعن الصلاة﴾[2]. فدل عزّ وجلّ بقوله هذا على أنه إنما حرمها لما فيها من المعنى الموجب للعداوة والبغضاء والصد عن ذكر الله وعن الصلاة. ومن الناس من ذهب إلى أنها محرمة لاسمها[3]، فجعل العلة في تحـريمها استحقاقها لاسم الخمر في اللسان العربي لما وجد التحريم فيها[ب] تابعاً

. . . .

(أ) في تـ: بالتخلل.

(ب) في ر: بها.

= 2: 113. أبو داود: السنن: كتاب الأشربة: باب النهي عن المسكر: ح: 3682. (ج 4: 88) النسائي: السنن: كتاب الأشربة: باب تحريم كل شراب أسكر: ج 8: 297، 298.

(1) خرجه: أبو داود: السنن: كتاب الأشربة: باب النهي عن المسكر: ح: 3681. (ج 4: 87) الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب الأشربة: باب ما جاء ما أسكر كثيره فقليله حرام: ح: 1865 (ج: 4 :292) وبلفظ أنهاكم عن قليل ما أسكر كثيره. الدارمي: السنن: كتاب الأشربة: باب ما قيل في المسكر: ح: 113. ابن ماجه: السنن: كتاب الأشربة: باب ما أسكر كثيره فقليله حرام: ح 3392، 3393، 3394. (ج 2 :1124، 1125).

النسائي: السنن: كتاب الأشربة: باب تحريم كل شراب أسكر كثيره: 8 :300، 301.

(2) المائدة: 93.

(3) اختلف العلماء في تحقيق اسم الخمر ومعناه على قولين: =

لاسمها متى استحقت أن تسمى خمراً حرمت، ومتى لم تستحق ذلك حلت، وذلك موافق لما قلناه من[أ] المعنى، لأنها إنما تسمى خمراً[ب] بوجود الشدة المطربة المسكرة فيها، فإذا عدمت منها لم تسم خمراً، ولا يصح أن يقال: إنها محرمة لعينها، إذ لو كانت محرمة لعينها لما صح أن تحل إذا تخللت لبقاء عينها.

فالإجماع على أنها تحل إذا تخللت يبطل أن تكون عينها علة في تحريمها. وإنما الذي يصح أن يقال فيه: إنه محرم لعينه مسفوح الدّم ولحم الخنزير وشبهه[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

وخوطب رضي الله عنه من بعض بلاد[ج] الأندلس بهذه المسائل سئل

....

(أ) في تـ: في.

(ب) في ر: الساقط من: حرمت ومتى لم تستحق ذلك حلت... إلى: خمراً.

(ج) في ر: الساقط: بلاد.

= أحدهما: أن الخمر شراب يعتصر من العنب خاصة، وما اعتصر من غير العنب كالزبيب والتمر وغيرهما يقال له: نبيذ. قاله أبو حنيفة وأهل الكوفة.

ثانيهما: أن الخمر كل شراب ملذ مطرب قاله أهل المدينة وأهل مكة. وانظر البحث في أدلة كل، وما رجحه منهما، وهو الثاني، ابن العربي في أحكام القرآن: 1 :150.

(1) علق البرزلي على هذه الفتوى بما يلي: قلت: قوله: الإجماع على حليتها، يريد إذا تخللت من تلقاء نفسها كما نقله في المقدمات:

وأما إذا خللت فحكى في جواز ذلك ابتداء ثلاثة أقوال: ثالثها: الفرق بين أن يقصد بها أوّلاً الخمر أولا، فإن قصد فلا يفعل، وإلا جاز الفعْل على كراهة. واختلف بعد القول بالمنع إذا فعل هل يؤكل أم لا؟ على ثلاثة أقوال كالأول، وحكى الإجماع على نجاستها ما دامت خمراً إلا ما يروى عن ابن لبابة أنه أجرى نجاستها على الخلاف في جواز تخليلها. ابن رشد وهو خطأ صراح.

قلت: ومال إليه سعيد بن الحداد من القرويين ولعله أخذه من مذهب ابن فروخ وأبي محرز القاضي في جواز شرب النبيذ كمذهب أبي حنيفة ويقول: إن أصله طاهر، ولم يرد نص صريح من الشرع أنه انتقل عن أصله، والإسكار علة في تحريم الشرب لا في النجاسة إذ لا يبعد أن يكون الشيء طاهراً ويتوقف تناول أكله على شرط كالخشاش والذباب طاهر ويستعمل =

عنها ونصها من أولها إلى آخرها. بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم جوابك ـ رضي الله عنك ـ:

م ـ 163 ـ فيمن اشترى ثياباً جملة واحدة، كيف يجوز له بيعها مرابحة؟

في قول[1] مالك رحمه الله فيما وقع له في كتاب المرابحة[2]، وما وقع له في كتاب الصلح[3] في الرجل إذا اشترى ثياباً جملة واحدة فقال: لا يجوز أن يبيع منها واحداً مرابحة إلّا أن يبين، ثم قال في المرابحة: إذا كانت قيمتها مختلفة. وأدخلها ابن أبي زمنين في كتابه فقال: لا تجوز إن كانت قيمتها مختلفة، فهل قوله هذا مقتضياً للخلاف أو ليبين عدم الجواز؟

م ـ 164 ـ فيمن أسكن رجلاً داراً، ثم اشترى منه سكنى الدار بسكنى دار أخرى، ثم تهدّمت

وما معنى[4] قوله في آخر كتاب الغرر[5] في رجل أسكن رجلاً داراً، ثم

= في أمور، ولا يجوز أكله على المشهور.

ابن رشد: وسبب اختلافهم في منع تخليلها الاختلاف في علتها فقيل: تحريمها عبادة لا لعلة، وقيل: التعدي والعصيان في اقتنائها، وقيل: تهمته في أن يخللها ويبقيها كذلك. ونقل في المعونة عن الشافعي مثل قول ابن الحاج من التعليل بالنجاسة، وزاده الاعتذار عنه، وبسط ذلك يطول فينظر في مقدماته. ر. البرزلي: النوازل: 1 :22 أ. في كتاب الطهارة (كـ).

انظر ما علق به البرزلي في نوازله ضمن: من مسائل الدّماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :329 ب، 331 أ (و). ور. ابن رشد: المقدمات: 1 :334، 339.

(1) ذكر البرزلي هذه المسألة في نوازله: من كتاب المرابحة ونحوه من تقسيم البيوع: 2 :75 أ (كـ).

(2) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب المرابحة: باب فيمن ابتاع سلعة صفقة واحدة، ثم باع بعضها مرابحة: 3 :248.

(3) ر. المرجع السابق: كتاب الصلح: باب في الرجل يكون له على الرجل الدين، فيجحده إياه، فيصالحه منه على عبد، فيريد أن يبيعه مرابحة: 3 :367، 368.

(4) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: مسائل من الوديعة والعارية: 3 :223 أ (ص)، وعنونت بالطرة: من أسكن رجلاً داراً، ثم اشترى تلك السكنى. . . الخ. . .

(5) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الغرر: باب باع سكنى دار أسكنها سنين: 3 :262.

اشترى من المسكن سكنى الدار بسكنى دار له أخرى، فانهدمت الدار المعوض عنها[أ] حين جوز الثاني لها بماذا يرجع على المسكن؟ والذي حكاه أبو إسحاق ـ رحمه الله ـ فيها، هل هو خلاف[ب] من قوله أم لا؟ وما احتج به في مسألة الصلح هل[ج] هي قولان؟

م ـ 165 ـ فيمن باع أمة، فاستقال بائعها بزيادة زادها موقفة في أيام الاستبراء، وحدث بها عيب أيام الاستبراء وبعد الإقالة

وما معنى قوله في الأمة إذا باعها فاستقال منها بائعها بزيادة زادها، وأوقفت[د] الزيادة في أيام الاستبراء، أو كانت[هـ] قد حدث بها عيب في أيام الاستبراء بعد الإقالة؟ كيف يكون صفة التراجع بينهما؟ وهل ذلك يخرج على مالَهُ في كتاب العيوب في صفة التراجع؟ وهل الذي ذكره الشيخ أبو إسحاق جواب له أو اعتراض منه[و] فإنه أجمل ذلك في قوله: عند أقوام؟

م ـ 166 ـ في العروض والطعام إذا استحقت المشتراة به، وفاتت

وما معنى[1] ما حكاه في كتاب الاستحقاق من المدوّنة من قوله في العروض والطعام إذا استحقت المشتراة[ز] به، وفاتت العروض والطعام[ح] . . . .

(أ) في تـ ـ ر: بها.
(ب) في بـ ـ تـ: هل خلاف؟ الساقط: هو.
(ج) في ر: الساقط: هل.
(د) في تـ: ووافقت.
(هـ) في ر: وكانت بإسقاط الهمزة.
(و) في ر: فيه.
(ز) في تـ: المشتريات.
(ح) في تـ: الساقط: والطعام.

---

(1) ذكرها البرزلي في النوازل: من كتاب الغصب والاستحقاق: 3 :200 أ (ص).

أطلق الجواب فيها بالقيمة. فهل ذلك خلاف أو غير ثابت من الرواية؟ فإنه وقع [أ] في جميع ذلك تنازع. بين لنا جميع ذلك مأجوراً موفقاً معاناً مشكوراً إن شاء الله تعالى.

فأجاب - وفقه الله - على ذلك بهذا الجواب. ونصه: تصفحت - أكرمك الله بطاعته، وتولاك برعايته، وعصمنا وإياك بتوفيقه - الأسئلة التي سألت عنها -.

جواب مسألة المرابحة الأولى فوقه. فأما مسألة المرابحة منها فلا تجوز على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك في المدوّنة لمن ابتاع في صفقة واحدة ثوبين أو ثياباً أن يبيع واحداً منها مرابحة بما يقع عليه من الثمن دون أن يبين. اتفقت قيمتها أو / أو[ب] اختلفت، وذلك منصوص عليه في كتاب (74 أ) المرابحة[1]، وكتاب الصلح[2][ج]. قال فيها: إنه لا يجوز لمن اشترى ثوبين بأعيانهما صفقة واحدة أن يبيع أحدهما مرابحة على نصف الثمن، وإن كانت صفقتهما سواء وهو مذهب سحنون.

[قال أبو الوليد رضي الله عنه][د]: والوجه في ذلك أن الثياب والعروض لا تكاد تتساوى، وقدْ يخلط في استوائهما. ألا ترى أن التجار قد يختلفون في كثير من الثياب فيقول أحدهم: هذا أجود، ويقول الآخر: بل هذا أجود[هـ]،

. . . .

(أ) في ر: في الرواية فإنه وقف، وهو خطأ.
(ب) تكرار في المخطوطة ب.
(ج) في تـ: وفي كتاب الصلح.
(د) هذه الزيادة في تـ.
(هـ) في ر: الساقط: ويقول الآخر: بل هذا أجود.

---

(1) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب المرابحة: باب فيمن ابتاع سلعة صفقة واحدة، ثم باع بعضها مرابحة: 3 :248.

(2) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الصلح: باب في الرجل يكون له على الرجل الدين، فيجحدُه إياه، فيصالحه منه على عبد، فيريد أن يبيعه مرابحة: 3 :367، 368.

ويقول الآخرُ: بل هما سواء؟ فإذا لم يؤمن الغلط في ذلك وجب ألا يجوز لمن ابتاع ثوبين مشتريين صفقة واحدة أن يبيع أحدهما مرابحة بنصف الثمن دون أن يبيِّن مخافة أن يكون لم يقع عليه من الثمن إلا أقل من نصفه، كما لا يجوز له إذا كانا مختلفين أن يبيع أحدهما مرابحة بما يقع عليه من الثمن مخافة أن يكون لم يقع عليه من الثمن إلا أقل[أ] من ذلك. ولا أعرف في كتاب المرابحة ما ذكرته من أنه قال فيه: إذا كانت قيمتها مختلفة. ولو كان ذلك لم يكن فيه دليل على أنه يجوز إذا كانت قيمتهما[ب] متفقة. فإن كان ابن أبي زمنين أدخل المسألة في كتابه على ما ذكرت من أنه قال فيها: إن ذلك لا يجوز إن[ج] كانت قيمتها مختلفة فلا تعلق لأحد في قوله، لأن المدوّنة حجة عليه، وليس هو بحجة عليها. ولمثل هذا وشبهه كان الشيوخ يعيبون قراءة[د] المختصرات. وإنما أوقعه في ذلك أنه لفظ وقع في كتاب الصلح عقيب لفظ يبين أنه لا فرق بين أن تكون قيمتها مختلفة أو متفقة. وقد طرحه سحنون مخافة أن يتأول على غير وجهه فيقام له أن ذلك جائز إذا كانت قيمتها متفقة. وابن عبدوس يرى العلة في ذلك أن الجملة يزاد فيها فلا إشكال على مذهبه في أن ذلك لا يجوز كانت الثياب معتدلة أو مختلفة. وقد وقع في سماع أبي زيد[1] من كتاب السلم والآجال من العتبية[2] مسألة تدل على جواز بيع أحد الثوبين مرابحة إذا كانا معتدلين دون أن يبين.

. . . .

(أ) في ر: الساقط: من: من نصفه كما لا يجوز له. . . إلى: إلا أقل.

(ب) في ر: الساقط من: مختلفة ولو كان ذلك. . . إلى: كانت قيمتها.

(ج) في ر: وإن.

(د) في تـ: الساقط: قراءة.

---

(1) أبو زيد عبد الرحمن بن أبي الغمر عمر بن عبد العزيز فقيه مالكي له سماع من ابن القاسم مؤلف (ـ 234 هـ/ 848 م). ر. ترجمته في: ابن فرحون: الديباج: 148، 149. ابن حجر: تهذيب التهذيب: 4 :249، 250. مخلوف: الشجرة: 66، 67. سزكين: تاريخ التراث العربي: 2 :137.

(2) ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب السلم والآجال الثاني: 7 :234، 235.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: ووجه ذلك[أ] في أن اعتدال الثوبين مما قد تدرك معرفته، ولا يقع فيه الغلط إلا نادراً بخلاف التقويم. وما في المدوّنة أظهر[1] والله أعلم.

وجواب مسألة الإسكان فأجاز ابن القاسم في المدوّنة[2] لمن أسكن رجلًا داراً حياته أن يبْتاع منه السكنى الذي أسكنه بسكنى دار له أخرى. وقال سحنون في كتاب العرايا منها: معناه أن يشتريه بسكنى دار له أخرى بسنين معلومة[3]. وكان الشيوخ يختلفون في قول سحنون: هل هو مفسر لقول ابن القاسم، أو خلاف له؟ فإن اشترى منه السكنى الذي أسكنه حياته أيضاً على الظاهر من مذهب ابن القاسم في أن ذلك جائز خلاف قول سحنون على ما كان يذهب إليه بعض الشيوخ فاستحقت الدار التي عوضه بها، أو انهدمت

. . . .

(أ) في ر: الساقط: في.

---

(1) علق البرزلي على الفتوى بما يلي: قلت: زاد في المدونة: ولو كان من سلم جاز ذلك قبل قبضهما أو بعد إذا اتفقت الصفة، ولم يتجاوز عنه فيهما، إذ لو استحق أحدهما لرجعت بمثله، والمعين إنما يرجع بجهته من الثمن وكان يتقدم لنا أن العلة الصحيحة أن الثوبين إذا كانا معينين قد يكون للمشتري رغبة في أحدهما لكونه أجود، وخفي ذلك على البائع، فإذا باع ولم يبين لم يحصل التكافؤ في الثمن، ويلزم على هذه العلة إذا بيعا على الصفة، وكانا غائبين أن يجوز بيْع أحدهما ولا يبين. وعلى ما في الكتاب من العلة لا يبيع حتى يبين، وعلى علة ابن عبدوس لا يجوز البيع حتى يبين ولو في السلم أو في الكيل أو الموزون، لأن الجملة لها حظ على الانفراد، ومذهب المدوّنة فيهما معاً الجواز.

ر. البرزلي: النوازل: من كتاب المرابحة ونحوه من تقسيم البيوع: 2 :75 أ (كـ.)

(2) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الغرر: باب باع سكنى دار أسكنها سنين: 3 :262. قال فيها: قلت: فهل يجوز أن يشتري سكناي الذي أسكنته بسكنى دار أخرى أو بخدمته أو بخدمة عبد لي آخر، أيجوز ذلك أم لا؟ قال: لا أرى به بأساً.

(3) في المدوّنة: قلت: فهل يجوز أن يشتري سكناه الذي أسكنه بسكنى دار له أخرى أو خدمته بخدمة عبد له آخر أيجوز أم لا؟ قال: لا أرى بأساً.

سحنون: وإنما معناه إنما يجوز بخدمة عبد له آخر وسكنى دار له أخرى يعطيه الدار بأصلها أو سكناها عشر سنين أو أقل من ذلك إذا كان أمراً معروفاً، والعبد مثل الدار.

ر. سحنون: المدوّنة: كتاب العرايا: باب في منحة الإبل والبقر والغنم: 3 :276، 277.

رجع في سكنى الدار التي أسكن إياها. وأما إن اشترى منه السكنى بسكنى دار له سنين معلومة على ما ذهب إليه سحنون فاستحقت أو انهدمت فما ذهب إليه أبو إسحاق التونسي من أنه يرجع بقيمة ما بقي من سكنى الدار التي انهدمت أو استحقت، ولا يرجع في العوض(أ)، لأنه مجهول يجري على أصل قد اختلف فيه قول ابن القاسم في المدوّنة. وهل هو لمن استحق من يده جلّ ما اشترى على العدد أن يمسك ما بقي في يديه(ب) مما ينوبه من الثمن أم لا؟ لأن ما يوجبه الحكم بخلاف ما يتراضى عليه المتبايعان، وعلى الاختلاف في هذا الأصل يأتي ما حكاه أبو إسحاق من الاختلاف فيمن استحق من يده ما صالح به على الإنكار. ولو تقابلا في الصلح على الإنكار، أو في شراء السكنى المجهول بسكنى معلوم أو ثمن معلوم لما جاز باتفاق، لأن الإقالة بيع من البيوع. ولا يجوز التراضي في البيع على الغرر والمجهول[1].

. . . .

(أ) في تـ: العرض، وهو خطأ.

(ب) في تـ: في يده.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: وفي العرايا أيضاً مقيس عليها يجوز لمن أسكن لرجل حياته شراء بعض السكنى، فقال شيخنا الإمام: معناه أن يشتري منه بيتاً من السكنى أو نحوه لا شراء كلّ السكنى لأجل، وقيل: شراء نصف السكنى شائعاً، وقيل: السكنى مدة معلومة ذكرها بعض المغاربة. والأول والثالث جاريان على أصل سحنون، والثاني ظاهر الكتاب. وما ذكر في الهدم والاستحقاق أنه يرجع بقيمة ما بقي من سكنى التي انهدمت هو مثل القول الثاني في أواخر أمهات الأولاد منها فيمن أخدم أمته سنين فوطئها السيد فحملت، فإن كان ملياً كانت لهُ أم ولد، وأخذ منه مكانها أمة تخدم مثل خدمتها، وإن ماتت هذه والأولى أو انقضت السّنون وقد بقي من القيمة شيء أخذه السيد، وإن نفدت القيمة والأولى حية ولمْ تنقصْ القيمة فلا شيء عليه، فهذا مخالف للأول من وجهين: في إلزام القيمة وردّ بقيتها مع الموت. لأنه لو راعى الثانية فلا يرد شيئاً كما قال: إذا ماتت والأولى حية فلا يرجع بشيء. وفي وصاياها أيضاً: لو صالحوك من الخدمة مدة حياتك على مال، ثم مات العبد وأنت حي فليس له رجوعٌ عليك. ر. البرزلي: النوازل: مسائل من الوديعة والعارية: 3 :223 أ، 223 ب (ص).

وجواب **مسألة الأمة**: وأما الذي باع الأمة فاستقال منها وهي في المواضعة بزيادة، فوقفت الزيادة خوفاً أن تكون حاملاً فحدث بها عيب، ولم يظهر بها حمل فلم يتقلد الشيخ أبو إسحاق فيها جواباً. وإنما نبه[أ] على النظر في ذلك فقال: انظر[ب] هل يكون للبائع أن يردها على المبتاع، ثم يكون للمبتاع أن يردها عليه فلا تلزمه الزيادة أو لا يكون ذلك له[ج] وتلزمه الزيادة؟ لأن المبتاع يقول له: ضمانها منك / (74 ب) وأنت قد رغبت في ردها بما رغبتني[د]، ولم توقف إلا للحمل، فقد تبين أنه ليس بها حمل.

قال أبو الوليد[هـ]: والذي يوجبه النظر الصحيح أن الزيادة لازمة للبائع لأن العيب[و] إنما حدث بعد الإقالة وقد كشف الغيب ببراءة الأمة من الحمل[ز] صحة البيع وجواز الربح فيه، لأن من حق المبتاع أن يلتزمها بالعيب الحادث بها في أيام الاستبراء إذا خرجت برية من الحمل. فإذا صح له الشراء فيها كان له أن يلزم البائع إياها بعهدة الإقالة. ولا تشبه هذه المسألة مسألة كتاب العيوب التي أشرت إليها، لأن تلك العيب فيها قديم قبل البيع الأول، وهذه العيب فيها حادث بعد الإقالة. وقد كشف الغيب صحة الإقالة بما ظهر من براءة الأمة من الحمل، لأن هذا الذي تحققناه آخراً من براءتها من الحمل لو علمناه أولاً لجوزنا الإقالة، ولم يحتج إلى توقيف الزيادة، فوجب أن يحكم بما كشف الغيب من كونها برية من الحمل حين البيع وحين الإقالة. ولو كان المبتاع هو المستقيل فيها بزيادة فحدث بها عيب بعد الإقالة لم تلزمه الزيادة لأن من حقه أن يردها بما حدث بها من العيب في المواضعة

. . . .

(أ) في تـ: بياض مكان: وإنما نبه.

(ب) في تـ: بياض مكان: فقال: انظر.

(ج) في ر: الساقط: أو لا يكون ذلك له.

(د) في تـ: بياض مكان: رغبتني. وفي ر: أربحتني.

(هـ) في ر: أبو الوليد رضي الله عنه.

(و) في بـ: البيع، وهو خطأ.

(ز) في ر: العيب.

وإن خرجت من المواضعة برية من الحمل.

ترك جوابه في مسألة الاستحقاق:

وأما مسألة كتاب الاستحقاق التي سألت عن معناها فلم يصح لي فيها جواب، إذ لم تعين المسألة التي أشرت إليها ولا بينت المعنى الذي عنه سألت. وبالله التوفيق وبعزته.

وكتب إليه رضي الله عنه[أ] الفقيه المشاور أبو القاسم بن الإمام من مدينة إشبيلية[ب] يسأله عن مسألة ذكر أنها نزلت عندهم فاختلفوا فيها، ورغب إليه في الجواب عليها وتبيين جميع وجوهها بياناً شافياً يرفع الإشكال فيها، ويلوح به وجه الصواب، فيرجع إليه، ويعتمد عليه إن شاء الله عزّ وجل.

م - 167 - في بيع الوصي على محجوره حظه لشريكه، وبيع المشتري بعد ذلك نصف مشتراه، ثم يترشد المحجور ويثبت الغبن في بيع الوصي المذكور على محجوره من شريكه في الملك.

ونصّها[1] من أولها إلى آخرها: أن رجلين كانت بينهما أملاك مشتركة

. . . .

(أ) في ر: الساقط: رضي الله عنه.
(ب) في تـ ر: إشبيلية حرسها الله.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي. في النوازل: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :26 ب (كـ)، وعنونت بالطرة: قف على شريكين بينهما عقار بالسواء، مات أحدهما، وخلف ورثة، وبيع نصيب أحد الورثة. غير أن البرزلي أثبت أنه أخذها من أحكام ابن الحاج، وأن الجواب نسبه إلى ابن رشد. وفي السؤال والجواب تصرف بالاختصار و أخطاء.

وجاء الاستشهاد بها مختصرة في: المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الحجر: 6 :175. وذكر أن الحطاب يرجع المردود بالغبن لمالكه بملك مستأنف لا على الملك الأول. فإذا كان حصّة فلا شفعة لمن رجعت له حصته فيما باع شريكه بعد البيع وقبل: نقضه ولا لشريكه شفعة أيضاً فيما رجع لمالكه وإن قلنا بملك مستأنف، إذ ليس ببيع محض، =

بنصفين على الإشاعة فتوفي أحدهما، وترك بنين أصاغر أوصى عليهم وصياً، وشرط عليه مشورة رجل سماه، فباع الوصي على الأيتام حظهم من الأملاك بإذن المشاور بما وجب بيعها به عليهم من الشريك فيها، وتضمن عقد البيع الوجه الذي أوجب البيع على الأيتام، وجميع ما يفتقر إليه البيع في ذلك من الاجتهاد في التسويق والتقصي في طلب الزيادة والسداد وغير ذلك من الفصول المحكمة الربط، فكمل للشريك بذلك ملك جميع الأملاك، ثم إنه باع نصف جميعها على الإشاعة من رجل أجنبي،، ثم إن بنت المتوفى إحدى المبيع عليهم رشدت بعد أعوام، فأثبتت الغبن في بيع الأملاك عليها وعلى إخوتها، وأنها كانت تساوي في اليوم الذي باعها الوصي عليها وعليهم أكثر من مثلي ما باعها به، وذهبت إلى أن ترجع في حظها في الأملاك بما ثبت في بيعها من الغبن، وأن تشفع على الأجنبي المشتري من شريك أبيها في النصف الذي باعه من الأملاك المذكورة. ومـن حجتها في ذلك أنها تقول: إن بيع الغبن لا يجوز، فأنا أرجع في حظي. وإذا رجعت فيه كأن

= والمأخوذ منه الحصة مغلوب على إخراجها من يده. نفس المرجع: 176, 177. ميارة: شرح التحفة: 2: 40.

وأعادها البرزلي: النوازل: مسائل من القسمة والشفعة: 3: 157 أ، 157 ب (ص).

واستشهد بما جاء في جواب هذه المسألة الونشريسي صاحب المعيار في تأليفه كتاب تنبيه الطالب الدّرّاك على توجيه الصلح المنعقد بيـن ابن صعد والحباك قائلاً. . . «لأن بيع الغبن أو قسمه يفيته ما يفيت البيع الفاسد بل أحرى». قاله ابن رشد وابن الحاج في نوازلهما. ر. الونشريسي: المعيار: 6: 558.

واستشكل أبو عبد الله محمـد بن عقاب ما جاء في جواب هذه المسألة ومثله حيث احتج ابن رشد بمسألة المدونة في كتاب المراجعة، وكتب بذلك إلى أبي عبد الله محمد بن أحمد بن مرزوق يستوضحه، فأجاب بجواب مطول مفيد، فانظره في: الونشريسي: المعيار: 5: 363, 402.

وعلق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: يريد بعد اجتهاد فلا ضمان عليه، ويعذر من حصل تحت يده مع المفوت كما إذا انفض التركة على الأيتام، وظهر دين. ويتخرج على ما في كتاب ابن المواز من كتاب الوصايا بأن الوصي هنا يقدم ولا يغرم من حصل في يده إذ جعل الوصي يغرم في الخطأ وهل يجرى بخطئه أم لا؟. ر. البرزلي: النوازل: مسائل من البيوع: 2: 26 ب (ك). وانظر في نفس المرجع جواب ابن الحاج والتعليق عليه.

البيع لم يكن، وبقيت شريكة لشريك أبي في الأملاك فكان من حقي أن أشفع في النصف الذي باعه منها. والمشتري يقول: لا شفعة لك عليّ، لأن البيع الذي باعه الوصي عليك وعلى إخوتك قد فوته المشتري بالبيع مني فحقك إنما هو عنده [أ]، فخذي حصتك مما بقي بيده من الأملاك إن وجب لك الرجوع فيها. وأما أنا فلا سبيل لك عليّ فيما اشتريت منها. فهل يكون للقائمة ما ذهبت إليه من الرجوع في حظها، والأخذ بالشفعة أم لا؟ وهل البيع الذي باعه المشتري تفويت لبيع الغبن أم لا؟ وما الحكم في ذلك كله؟ بيّنه لنا بياناً شافياً. يعظم الله أجرك.

فأجاب[1] ـ وفقه الله ـ على ذلك بهذا الجواب: تصفحت السؤال، ووقفت عليه. وإذا كان الأمر على ما وصفت فيه، فالواجب للقائمة أن تنقض البيع في نصف حصتها من الأملاك فتأخذها من يد المبتاع، من الوصي، ويكون[ب]/ لها عليه في النصف الثاني ما زادت قيمته يوم البيع على الثمن (75 أ) الذي وقع البيع به لفواته بالبيع، ولا مدخل في هذا للشفعة بوجه من الوجوه، إذ ليس ببيع عداء فيكون لها على قولهم أن تأخذ جميع حصتها وإن كان قد بيع بعضها بالاستحقاق، والبقية بالشفعة، ولا هو بيع فاسد يجب فسخه

. . . .

(أ) في تـ: عندك.

(ب) في هذا تكرار في المخطوطة ب.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: يريد بعد اجتهاد فلا ضمان عليه، ويعذر من حصل تحت يده المفوت كما إذا أنفق التركة على الأيتام وظهر دين. ويتخرج على ما في كتاب ابن المواز من كتاب الوصايا أن الوصي هنا يقدم ولا يغرم في الخطأ، وهو هل يجري بخطئة أم لا؟ أجاب ابن الحاج بأن عقد البيع نافذ لمن ابتاعه على من يبيع عليه، والعقد المتضمن للغبن ناقص لا يلتفت إليه.

قلت: يجري على قاعدة الصحة والمرض والفساد والرشد والسفه والعقل وعدمه، وتقدم أنه يتحصل في هذا الأصل ثلاثة أقوال: هذا العمل على بينة الصحة والرشد والعقل أو على أضدادها أو ترجح البينات، واختيار ابن رشد والجماعة العمل على الأول.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :26 ب (كـ).

فيكون لها أيضاً أن تأخذجميع حصتها، والبقية بالشفعة [أ] على قول من يرى أن البيع الفاسد لا ينعقد، وأن مصيبته من البائع، ولا يفتيه بيع ولا غيره، وهو قول شاذ في المذهب قال به جماعة من أهل العلم في غيره. وإنماهو بيع بيع بوجه جائز جرى فيه على المبيع عليهم غبن فكان من الحق لهم أن يرد البيع ما كان قائماً لم يفت على اختلاف بين أهل العلم في ذلك. فقد[ب] قيل: إن للمبتاع أن يوفي تمام القيمة يوم البيع ولا يرد البيع وإن كان قائماً لم يفت. وقد[ج] قيل: إنه يمضي له منه بقدر الثمن على قيمته يوم البيع، ويرد الباقي، وهذه الأقوال كلها قائمة من العتبية لابن القاسم وسحنون في سماعه وسماع أبي زيد. ولها في المدونة نظائر. والنصف المردود على القائمة من حصتها إنما يرجع إليها بملك مستأنف لا على الملك الأول فلا شفعة لها به على المبتاع الثاني لا في بقية حصتها ولا في سائر المبيع[د]، ولا له عليها في شفعة بصفته المتقدمة، إذ ليس الرد ببيع محض، لأن البيع المحض ما يتراضى عليه المتبايعان، والمشتري الأول مغلوب على إخراج هذه الحصة من يده، فهو بيع في حقها لكونها آخذة له باختبارها، ونقض البيع في حقه لأنه مغلوب على ذلك.

[قال أبو الوليد رضي الله عنه]: [هـ] والقول بأن بيع الغبن يفتيه البيع[و] بين لا إشكال فيه، لأنه إذا كان يفيت البيع الفاسد الذي يغلب المتبايعان على فسخه، وقد قيل فيه: إنه ليس ببيع على ما ذكرناه، فأحرى أن يكون

. . . .

(أ) في ر: الساقط من: ولا هو بيع فاسد... إلى: والبقية بالشفعة.

(ب) في ر: وقد.

(ج) هذه الزيادة في ت.

(د) في ت - ر: البيع.

(هـ) هذه الزيادة في ت.

(و) في ر: البيع الصحيح.

في بيع الغبن فوتاً، إذ لا ينقض إلّا باختيار أحدهما وهو البائع[1]. وقد قال في المدونة[2] وغيرها في الذي يخطىء على نفسه فيبيع السلعة مرابحة بأقل مما كان اشتراها به، ثم يقوم بذلك على المبتاع: إن للبائع أن يرجع في سلعته إن كانت قائمة، وإنه يفيتها ما يفيت البيع الفاسد. وهذه تشبه مسألتك لأنه غبن جرى على البائع بغلطه على نفسه في الثمن كما جرى على البائع غلط في بيع الغبن بغلطه على[أ] الجهل[ب] بقيمة ما باع. ولا فرق بين الغبن على الأيتام فيما باعه الوصي عليهم، وبين الغبن على الرجل فيما باعه على نفسه فيما يوجبه الحكم في ذلك على القول بوجوب الرجوع بالغبن للرجل فيما غبن فيه. وبالله التوفيق لا شريك له.

قال الفقيه القاضي أبو الوليد ـ رضي الله عنه ـ: أعيد[ج] إليّ السؤال عن هذه المسألة بعد مدة طويلة، وقد ضمن أن الوصي شرط عليه مشورة رجلين فأبى أحدهما وهو شريك الأيتام في الأملاك من التزام المشورة وابتاع من الوصي حصة الأيتام بإذن المشاور الآخر دون أن يفرد بالمشورة.

فأجبت إلى ذلك: تصفحت السؤال ووقفت عليه، وما فعله الوصي من بيع الأملاك على اليتامى بإذن أحد المشاورين دون أن يفرد بالمشورة غير جائز، وإن لم يكن فيه غبن فللقائمة من اليتامى الرجوع في حصتها من ذلك، وإن كان المبتاع قد فوت بعضه بالبيع وبالله التوبيو لا شريك له.

. . . .

(أ) في ر: الساقط من: في الثمن كما جرى. . . إلى: بغلطه على.

(ب) في ر: بالجهل.

(ج) في تـ: وجدت في الكتاب الذي نقلت منه هذه المسألة بخط ابن رشد رحمه الله قال ابن رشد أعيد.

---

(1) استشهد بهذه الأحكام المهدي الوزاني، وساق هذه العبارات في فتواه المشابهة لهذه الفتوى فانظر ذلك: المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الشفعة: 7 :305. واستشهد بها كذلك المواق: التاج والإكليل: 4 :469.

(2) ر. سحنون: المدونة: كتاب المرابحة: باب فيمن باع سلعة مرابحة. . .: 3 :250.

م ـ 168 فيمن حبس على ولده، وعلى كل ولد يحدث له من بعده، ثم على أعقابهم من بعدهم، وأعقاب أعقابهم.

وكتب إليه بعض فقهاء[أ] جيان يسأله عن مسألة حبس له فيها جواب قديم[1] وإن بعض الناس اعترض ذلك الجواب ونص ذلك كله. بسم الله الرحمن الرحيم، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم. يا سيدي العظيم، وشيخي المقدم[ب] عسى أن تتأمل المسألة. رجل حبس ملكاً على ولد له[ج] فقال فيه: حبس على ولده فلان. وعلى كل ولد يحدث له من بعده، ثم على أعقابهم من بعدهم وأعقاب أعقابهم ما تناسلوا. فولد له بعد ذلك أولاد، ثم توفي المحبس فاستغل أولاده الحبس إلى أن توفي واحد (75 ب) من أعيان الولد، وتخلف/أولاداً فأرادوا الدخول مع أعمامهم في الحبس هل لهم ذلك أم لا؟.

فأجبت ـ وفقك الله ـ أن لولد الولد الدخول مع أعمامهم، لأن المحبس إنما منع ولد الولد مع أبيه لا مع غيره. وإنما قوله: ثم على أعقابهم إنما هو عطف آحاد على آحاد لا عطف جملة على جملة. واحتججت بالآية: ﴿ وهو الذي أحياكم ثم يميتكم ﴾[2]. ولو قال: ثم على أعقابهم من بعد انقراض جميعهم لم يدخلوا مع الأعمام إلى سائر ما ذكرته ـ وفقك الله. وضعف

....

(أ) في تـ: وكتب إليه رضي الله عنه بعض فقهاء. وفي تكذلك وبالطرة كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور: قول المحبس: ثم على أعقابهم.

(ب) في تـ ـ ر: الساقط: المقدم.

(ج) في تـ: به.

---

(1) هو جواب م: 164. وذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4 :6 أ، 7أ (و)، وجعلها عقب م: 146. وربطها بها وهو الصواب. وذكرها الحطاب: تحرير الكلام في مسائل الالتزام: 96. وقد جلبها وقارن بين ما جاء فيها وما جاء في م 156. فانظر التعليق عليها عقبها.

(2) الحج: 64.

مخالف الاحتجاج بالآية لفروق ذكرها. واحتج فقال: ولو صحّ الجمع بينهما لقيل: إن المحبس لم يفهم ذلك، ولما قصده، وإنما حبس على الأعيان، ثم على من سواهم من بعدهم فما بقي واحد من الأعيان لم يصح فيه لغيره حق، إذ هو لهم بنص قول المحبس: فإذا انقرضوا صح لغيرهم إلى كلام يطول ذكره فتأمل ذلك رضي الله عنك وراجعني عليه متطولاً[أ].

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بهذا الجواب. ونصّه: بسم الله الرحمن الرحيم. تصفحت ـ يا سيدي أعزّك الله بطاعته، وتولاك بكرامته ـ السؤال، ووقفت على جوابي المتقدم فيه. وهو صحيح به أقول[ب]، وإياه أعتقد. وما استدللت به فيه من كتاب الله عزّ وجل، وعرف كلام الناس كاف عند من فهم موضع الاستدلال منه، وأنصف ولم يعاند. وأنا أزيد ذلك بياناً لما ذكرته من مخالفة من خالف فيه، واعتراض من اعترض عليه: إما لقصور فهم، وإما لمعاندة حق، ونصرة قول فرط منه أنف من الرجوع عنه إلى ما هو أحسن منه. وما اهتدى، ولا حصلت له من الله بشرى من ذهب إلى هذا النحو والمعنى. قال الله عزّ وجل: ﴿ فبشّر عباد الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه أولئك الذين هداهم الله وأولئك هم أولو الألباب ﴾[1].

والأصل في هذا أن المحبس إنما حبس ماله الذي خوله الله إياه، وأجاز له التصرف فيه، وندب إلى التقرب إليه به فيما شاء من وجوه القرب[ج]، وإن كان غيرها أفضل، فوجب[د] أن يتبع قوله في كتاب تحبيسه. فما كان فيه نص جلي لو كان حياً فقال: إنه أراد ما يخالفه لم يلتفت إلى

. . . .

(أ) هذه المسألة متعلقة بالمسألة رقم.

(ب) في تـ ر: وبه أقول.

(ج) في تـ: الندب.

(د) في تـ: الساقط: فوجب.

---

(1) الزمر: 16 :17.

قوله، ووجب أن يحكم به، ولا يخالف حده فيه إلّا أن يمنع منه مانع من جهة الشرع. وما كان فيه من كلام محتمل لوجهين فأكثر من وجوه الاحتمال حمل على أظهر محتملاته إلّا أن يعارض أظهرها أصل فيحمل على الأظهر من سائرها إذا كان المحبس قد مات ففات أن يسأل عما أراد بقوله من محتملاته فيصدق فيه إذ هو أعرف بما أراد، وأحق ببيانه من غيره. فإذا تمهد هذا [أ] الأصل، ولم يصح فيه الخلاف بانت بتمهده صحة الجواب[ب] في المسألة المذكورة لبنائه عليه، ورده إليه.

وذلك أن المحبس لما[ج] حبس على بنيه، وقال في تحبيسه: ثم على أعقابهم من بعدهم احتمل أن يريد بذلك على أعقابهم[د] من بعد انقراض جميعهم، وأن يريد به ثم[هـ] على أعقاب من انقرض منهم إلى أن ينقرض جميعهم لاحتمال اللفظ للوجهين جميعاً احتمالاً واحداً، وصلاحه لهما، وكذلك كل ما كان على صيغته من الألفاظ عطف جمع على جمع بحرف ثم، يجوز أن يعبر به عن كل واحد من الوجهين. ألا ترى أنك تقول: ولد لفلان عشرة أولاد ثم ماتوا بعد أن ولدوا فتكون صادقاً في قولك وإن كان كل ما ولد واحد منهم مات قبل أن يولد الآخر، وتقول: اشترى فلان عشر أدور فبناها ثم باعها بعد أن بناها فتكون صادقاً في قولك، وإن كان كل ما اشترى داراً منها فبناها باعها قبل أن يشتري الأخرى. وكفى من الدليل على هذا قول الله عزّ وجل: ﴿ كيف تكفرون بالله وكنتم أمواتاً فأحياكم ثم يميتكم ثم يحييكم ثم إليه ترجعون ﴾[1]. . . الآية. لأنه قد علم أنه أراد عزّ وجل بقوله:

. . . .

(أ) في ر: فإذا صحّ هذا.

(ب) في ر: صحة الواجب، وهو خطأ.

(ج) في ر: إنما.

(د) في ر: الساقط: احتمل أن يريد بذلك ثم على أعقابهم.

(هـ) في تـ: الساقط: ثم.

---

(1) البقرة: 27.

﴿ فأحياكم ثم يميتكم ﴾ أنه أمات كل واحد منهم بعد أن أحياه (أ) قبل أن يحيي بقيتهم، وأنه أراد بقوله: ﴿ ثم يحييكم ﴾ أنه لم يُحْيِ منهم أحداً حتى أمات جميعهم. والصيغة في اللفظين واحدة. فلولا أن كل واحدة منهما محتملة للوجهين لما صحّ أن يريد/بالواحدة غير مراده بالأخرى. وهذا أبين (76 أ) من أن يخفى: ومما يدل على أن قول المحبس: ثم على أعقابهم من بعدهم يحتمل أن يريد به(ب) أنه لا يدخل ولد أحد منهم في الحبس إلاّ بعد موت أبيه دليلاً ظاهراً أنه لو كان حياً، فقال: هذا الذي أردت لوجب أن يصدق في ذلك بلا خلاف.

قال أبو الوليد رضي الله عنه(ج): فلما احتمل أن تكون هذه إرادته، وكان الأصل أن ولد الرجل أحق بماله بعد موته من أخيه، وجب أن لا يعدل بحظ من مات من بني المحبس عن ولده إلى إخوته إلاّ بنص. ولا نص في ذلك على ما بيناه، لا سيما والذي يغلب على الظن أن المحبس إلى هذا قصد، وإنما أراد أن يجعل هذا الحبس لبنيه (د) على سبيل الميراث، فلم يقل: وعلى أعقابهم لئلا يدخل الولد مع أبيه فيه، وقال: ثم على أعقابهم لئلا يدخل معه في حياته، ولم يرد ألا يدخل حتى ينقرض أعمامه، لأن هذا خلاف ما يعلم من فطرة الناس، وما جبلوا عليه في إشفاقهم من أن ينفرد بعض أولادهم بميراثه دون ولد من مات منهم في حياته.

[قال أبو الوليد رضي الله عنه]: (هـ)وقد جاءني غير واحد يسألني عن حيلة في أن يصير إليهم بعد موته من ماله مثل نصيب أبيهم فلم أجد له وجهاً

. . . .

(أ) في ر: أحياهم.

(ب) في ر: الساقط: أن يريد به.

(ج) في تـ - ر: الساقط: قال أبو الوليد رضي الله عنه.

(د) في ر: على بنيه.

(هـ) هذه الزيادة من تـ.

إلاّ أن يوصي لهم بثلثه أو بما شاء منه، وقد قال ابن زرب: إن الرجل إذا قال في حبسه: حبس على ولدي فلان وفلان وفلانة وعلى أعقابهم على الذكران من ولده دون الابنة. قال: وكذلك لو قال أيضاً على ولدي فلان وفلان وفلانة وعلى أعقابهم لاحتمال رجوع الضمير على الابنين[أ] دون الابنة إذ قيل: إن الاثنين جماعة. قال[ب]: ولا يدخل ولد الابنة في الحبس إلاّ أن يقول: حبس على ابنتي وعلى عقبها، أو يقول: على ابنيّ فلان وفلانة وعلى أعقابهما، فهذا ابن زرب لم يجعل قوله: وعلى أعقابهم عاماً في جميع ولده، ورأى ألا يدخل ولد الابنة فيه إلاّ بنص جلي، فكذلك مسألتنا لا ينبغي أن يصرف حظ الميت من بني المحبس إلى إخوته دون ابنيه[ج] إلاّ بنص جلي. ولا نص في ذلك لاحتمال رجوع الضمير من قوله: ثم على أعقابهم من بعدهم على من مات منهم لا عاماً[د] في جميعهم. والمسألة أبين من أن يحتاج إلى الاستدلال على صحتها بقول ابن زرب أو غيره.

قال أبو الوليد رضي الله عنه[هـ]، وتفرقة المخالف بين الصيغتين، وادعاؤه في قول المحبس: ثم على أعقابهم من بعدهم أنه نص على أنه لا دخول لأحد من ولد ولده حتى ينقرض جميع ولده تخلف بين في تمييز معاني[و] الألفاظ ومقتضى الخطاب. وقد قال الله عزّ وجلّ: ﴿يوصيكم الله في أولادكم﴾[1]. فلم يقل أحد: إن ذلك نص في جميع أولاد المسلمين، إذ ليس بنص وإنما هو عموم محتمل للتخصيص. وقد خص منه الكفار والعبيد، فعلم

. . . .

(أ) في ر: الساقط من: من قولهم: وعلى أعقابهم على الذكران. . . إلى: على الابنين.

(ب) في ر: الساقط: قال.

(ج) في تـ: بنيه.

(د) في ر: منهم عاماً.

(هـ) في تـ ـ ر: الساقط: قال أبو الوليد رضي الله عنه.

(و) في ر: تمييز بيان.

---

(1) النساء: 10.

أنهم غير مرادين بالآية. وقال تعالى: ﴿خذْ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها﴾[1]، فقال جماعة من أهل العلم: إنه لا زكاة في أموال المجانين والصبيان. وذهب مالك إلى أنه لا زكاة في أموال العبيد. فلو كان نصاً في أموال جميع المسلمين لما وسع خلاف فيه. وهذا أكثر من أن يحصى، وأبين من أن يخفى. فكذلك قول المحبس: ثم على أعقابهم من بعدهم، ليس بنص على أعقاب جميع ولده من بعدهم، ويحتمل أن يكون أراد [أ] ثم على أعقابهم[ب] من مات منهم من بعده[ج] وهو الأظهر من إرادة المحبس على ما بيناه. فالقول بأن ذلك نصّ ليس بقول، ولو قال: إنه الأظهر من مجرد اللفظ وسلمنا ذلك له لما لزم اتباع مجرد ظاهر[د] اللفظ إذا خالفه المعنى لأنا إنما تعبدنا بمعاني الألفاظ دون مجرّدها، ولو اتبعنا مجرّدها دون معانيها لعاد الإيمان كفراً، والدين لعباً لأن الله عزّ وجل يقول: ﴿فاعبدوا ما شئتم من دونه﴾[2] لأنه لفظ ظاهره، الأمر والمراد به الوعيد والنهي. وقال لإبليس: ﴿وَأَجْلِبْ عليهم بخيلك ورجلك وشاركهم في الأموال والأولاد وعدهم﴾[3]... وليس بمأمور بذلك[هـ]، وإنما هو منهي عنه. وهذه من حجتنا على أهل العراق في اعتبارهم بمجرد الألفاظ في الإيمان دون معانيها[4]. وبالله التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في تـ - ر: أن تكون إرادته.
(ب) في تـ - ر: على أعقاب.
(ج) في تـ: من بعدهم.
(د) في ر: الساقط: ظاهر.
(هـ) في تـ: في ذلك.

---

(1) التوبة: 104.
(2) الزمر: 14.
(3) الإسراء: 64.
(4) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: فحاصل كلامه أن لفظ المحبس يحتمل. فإذا تعذر ترجيح أحد الاحتمالين بتفسيره فراجحيته هو بعادة الناس، واستصحاب الحال السابقة، ورجحه

م - 169 فيمن أشهد بدين في ذكر حق بتاريخ واحد أو تاريخين. هل تتلفق الشهادتان، أم يحكم بأن كل واحدة ذكر حق؟

وخوطب[1] رضي الله عنه من بعض بلاد الأندلس بنسخة عقدين اثنين وسؤال عنهما[أ] يسأل فيه عن وجه الحكم فيهما. ونص ذلك كله من أوله إلى آخر حرف فيه[ب]. بسم الله الرحمن الرحيم. صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم تسليماً[ج]. أشهدت فاطمة بنت هشام بن المشاقوطي التي[د] كانت زوجاً للوزير الفقيه أبي عبد الملك الخولاني إلى أن توفي عنها أن لابنتها زينب التي هي زوج لأبي القاسم بن بدرون[هـ] قبلها في مالها

(أ) في تـ: وسؤال تحتهما.

(ب) في ت: إلى آخره حرف بحرف.

(ج) في ر - تـ: الساقط من: صلى الله... إلى: تسليماً.

(د) في ر: بنت هشام التي.

(هـ) في ر: يردون. وفي ت: مروان، وكلاهما خطأ.

= خصمه بأنه أظهر الاحتمالين في اللفظ، وتقدم الاختلاف في الأَيْمَانِ إذا تعارض فيها اللغة والعرف والشرع، هل تحمل على العرف أو اللغـة أو الشرع؟ مثل إذا حلف ليسافرن فانظره في الإيمان وما نقله عن ابن زرب فقد خطأه في المقدمات، فقال: إنه خطأ صراح: فقال في المسألة الخامسة منها، إذا قال: حبست على أولادي ويسميهم بأسمائهم ذكورهم وإناثهم، ثم يقول: وعلى أولادهم، فإن ولد البنات يدخلون في ذلك على مذهب مالك وجميع أصحابه المتقدمين والمتأخرين، ثم ذكر جماعة من الأندلسيين قال: وما روى في ذلك عن ابن زرب هو خطأ صراح لا وجه له، ولا يعد خلافاً، لأنه لم يقله برأيه وإنما بناه بقياس فاسد على تقليد غيره، وكان يفتي كالجماعة من دخول بنت البنات إلى أن نزلت فقال: رأيت لموسى بن طارق قاضي زبيد أنه سأل مالكاً عمن حبس على ولده وولده فقال: ولد البنات في هذه المسألة ليسوا بعقب، فقال له موسى: هل تعلم في ذلك اختلافاً بين فقهاء المدينة؟ فقال: لا أعلم اختلافاً بينهم فرجع عن مذهبه، وأشهد برجوعه، ثم ذكر صورة مذهبه كما تقدم، قال: وما رجع إليه من الرواية مسلم، فانظر بقية كلامه فإنه أوعب في هذا الفصل الكلام. ر. البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4 :7 أ، 7 ب (و). وانظر كلام ابن الحاج في الموضوع فقد جلب نصوص المدونة في الهبات وفي الحبس وأقوال المالكين ومنهم ابن زرب في نفس الجزء: 7 ب، 8 أ (و).

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 177:2 ب، 178 أ (كـ)، وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

وذمتها أربعمائة مثقال [أ] ذهباً عبادية أسلفتها [ب] إياها مؤخراً عنها إلى انقضاء عشرين سنة لا براءة لفاطمة المذكورة من العدة المذكورة [ج]، إلّا بدفعها لمن يجب له قبضها وإقامة البينة على دفعها بذلك كله من أشهدته فاطمة المذكورة فوق هذا بجميع ما ذكر عنها [د] فيه، وذلك في رجب من سنة ثمان وخمسمائة إبراهيم بن خلف بن محرز اللخمي، وكان قد أوقع اسمه حين أشهدته في عقد غير هذا متى [هـ] قيم به [و] واسمه فيه فإنما هي هذه الأربعمائة مثقال.

ونسخة العقد الآخر بسم الله الرحمن الرحيم. صلى على سيدنا محمد وعلى آله وسلم تسليماً [ز]. أشهدت فاطمة بنت هشام ابن المشاقوطي التي [ح] كانت زوجاً للوزير الفقيه أبي عبد الملك الخولاني إلى أن توفي عنها أن لابنتها زينب التي هي زوج لأبي القاسم بن بدرون [ط] قبلها وفي مالها وذمتها ثلاثمائة مثقال ذهباً عبادية مؤخرة عنها إلى انقضاء عشرين سنة من تاريخ هذا الكتاب لا براءة لفاطمة المذكورة من العدة المذكورة [ي] إلّا بدفعها لمن يجب له قبضها، وإقامة البينة على ذلك شهد بذلك كله من أشهدته فاطمة المذكورة فوق هذا بجميع ما ذكر عنها [يا] فيه، وذلك في رجب الفرد من سنة ثمان

. . . .

(أ) في تـ: مثقالاً، وهو خطأ.
(ب) في ر ـ تـ: من سلف أسلفتها.
(ج) في ر: الساقط: من العدة المذكورة.
(د) في تـ: منها.
(هـ) في ر ـ تـ: فمتى.
(و) في تـ: الساقط: به.
(ز) في ر ـ تـ: الساقط من: صلى الله... إلى: تسليماً.
(ح) في ر: بنت هشام التي.
(ط) في ر: يردون، وهو خطأ.
(ي) في ر: الساقط: من العدة المذكورة.
(يا) في تـ: منها.

وخمسمائة خلف بن محمد بن خلف. وهذه[أ] نسخة السؤال: بسم الله الرحمن الرحيم. صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم تسليماً[ب].

جوابك ـ رضي الله عنك ـ فيما يقتضيه العقدان المسطوران فوق هذا، فإن زينب المشهود لها في العقدين توفيت، وقام ورثتها على فاطمة المشهود عليها في العقدين بالعقدين فأنكرت جميع ذلك. فهل تلفق[ج] الشهادتان، ومضمن العقدين، أم يحكم بأن كل واحد منهما[د] ذكر حق على حدته لا تعلق له بصاحبه؟ وهل لادعاء القائم بالعقدين[هـ] أنه حق أو حقان تأثير في استحقاقهما أو استحقاق أحدهما أم لا[و]؟ ثم تأمل ـ رضي الله عنك ـ تقييد أحد العقدين بالسلف، وإطلاق العقد الثاني. هل يوجب حمل المطلق منهما على المقيد أم يقضى لكل واحد منهما بحكمه؟ وهل للأجلين[ز] المذكورين في العقدين[ح] تأثير أم لا؟ وهل يستوي الحكم أن[ط] تبتدىء هي بالإقرار أو تقر بعد طلب واستدعاء، إذ القائم يزعم أن ما شهد به لموروثه مال. فتصفح ـ رضي الله عنك ـ جميع ذلك، وما عسى أن أغفلته من مقتضى العقدين أو مضمن أحدهما، وأوعب لنا الجواب بأكمله وجوه التفصيل والتقسيم، وأتم ما يحتمل من الشرح والتبيين، فربما بتعسف متأول يتمسك منه بلفظ مشكل قاصداً[ي] في

. . . .

(أ) في بـ ـ ر: الساقط: وهذه.

(ب) في ر: الساقط من: صلى الله... إلى: تسليماً في تـ: الساقط: من بسم الله... إلى: تسليماً.

(ج) في تـ: تتلفق.

(د) في تـ: منها، وهو خطأ.

(هـ) في تـ: بالعقد، وهو خطأ.

(و) في ر: الساقط: أم لا.

(ز) في تـ: بياض مكان: للأجلين.

(ح) في تـ: الساقط: في العقدين.

(ط) في تـ ـ ر) في أن.

(ي) في تـ: حائزاً.

الاهتمام بذلك جزيل الأجر إن شاء الله تعالى [أ] .

فأجاب ـ أدام الله توفيقه ـ على ذلك[ب] بهذا الجواب. ونصه:
تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه وعلى ما تقيد فوقه من شهادة كل واحد من الشاهدين المذكورين بما شهد به من إقرار المرأة المذكورة لابنتها، وهي شهادة مجملة، إذ ليس في واحدة منهما بيان إن كان التاريخ فيها لوقت الإشهاد أو لوقت وضع الشهادة، .ولا يدرى هل كان إشهادها لهما معاً في مجلس واحد أو في مجلسين، في تاريخ واحد أو في تاريخين؟ ولا هل حل أجل الدين الذي[ج] شهد به أحد الشاهدين أم لم يحل؟ إذ لم تتضمن شهادته أن الأجل من التاريخ والحكم في ذلك كله يختلف [د] باختلافه.

فالواجب[هـ] في ذلك أن يسأل الشاهدان عن وجه شهادتهما، ويستفسرا عنها فإن قالا: أشهدتنا معاً في وقت كذا، فقال أحدهما: أشهدتنا بأربعمائة، وقال الثاني: إنما أشهدتنا بثلاثمائة وهي منكرة، فالمشهور من مذهب ابن القاسم الذي/به الفتوى وعليه العمل أن شهادتهما تصح في الثلاثمائة التي (77 أ) اتفقنا عليها إلى الأجل الذي سمياه، فيحكم للطالب بها دون يمين، وتحلف المرأة وتسقط عنها المائة الزائدة إلاّ على القول بالحكم بالقضاء باليمين مع الشاهد[و] يكون[ز] الطالب بالخيار بين أن يحلف ويستحق الأربعمائة أو يأخذ الثلاثمائة دون يمين، ويرد على المرأة في المائة الزائدة اليمين. وإن ادعى الطالب ما شهد به الشَّاهِدَانِ جميعاً، وقال: إنهما حقان لم يكن له شيء،

. . . .

(أ) في تـ: الساقط كلمة: تعالى.
(ب) في ر: الساقط: على ذلك.
(ج) في ر: الأجل الذي.
(د) في ر ـ تـ: مختلف.
(هـ) في ر: الجواب. وفي تـ: قال أبو الوليد رضي الله عنه فالواجب.
(و) في ت: والشاهد.
(ز) في ر: فيكون.

لأنه يكون[أ] بذلك قد أكذبهما في شهادتهما، وتحلف المرأة، ويسقط عنها الجميع.

وقد قيل: إن ذلك تكاذب في الشهادة[ب]، وإنه ليس من باب الزيادة. فعلى هذا القول إن ادعى الطالب أحد المالين حلف مع شهادة الشاهد به على مذهب من يرى القضاء باليمين مع الشاهد، وتحلف المرأة المشهود عليها فيسقط عنها ما شهد به الشاهد الآخر.

وإذا ادعى المالين جميعاً، وقال: إنهما حقان تخرج ذلك على قولين: **أحدهما** أنه لا شيء له، وتحلف المرأة. **والثاني**: أنه يحلف مع كل واحد منهما، ويستحق المالين جميعاً على القول أيضاً بالحكم باليمين مع الشاهد.

وإن قال الشاهدان إذا استفسرا عن وجه شهادتهما: لم تشهدنا[ج] المرأة معاً، واتفقت شهادتهما على تاريخ واحد مع كونهما في مجلسين[د]، والمرأة منكرة كما ذكرت فالقول قول الطالب فيما يدعي من أنهما حقان أو حق واحد. فإن ادعى أنهما حقان كان له أن يحلف مع شهادة[هـ] كل واحد منهما، ويستحق ما شهد له به على القول بالقضاء باليمين مع الشاهد، وإن ادعى أحد المالين حلف مع شهادة الشاهد الذي شهد له به، وأخذه على القول أيضاً بالقضاء باليمين مع الشاهد[و].

قال أبو الوليد رضي الله عنه: واختلف هل تلفق الشهادتان في الثلاثمائة التي اجتمعت شهادتهما فيها، ويأخذها دون يمين إن دعا إلى

. . . .

(أ) في ر: لأنه لا يكون.

(ب) في ر: في الشهادتين.

(ج) في تـ: لم تشهد، وهو خطأ.

(د) في تـ: مجلس.

(هـ) في ر: مع كل شهادة.

(و) في ر: الساقط من: وإن ادعى أحد المالين حلف... إلى: مع الشاهد.

ذلك[أ]، وأبى أن يحلف، أو على ما جرى به العمل من أنه لا يقضي باليمين مع الشاهد، فقيل: إنها لا تلفق، وقيل: إنها تلفق، فيأخذها بغير يمين، وتحلف المرأة المشهود عليها إن ادعى الطالب الأربعمائة أو المالين جميعاً، فتبرأ من الزائد على الثلاثمائة وهو الأظهر - وإليه ذهب ابن المواز، وهو مذهب ابن القاسم في المدونة.

وإن قال أحد الشاهدين إذا استفسر عن وجه شهادتهما: أشهدتني المرأة بما شهدت به في تاريخ كذا، وقال الشاهد الثاني: أشهدتني بما أشهدت في تاريخ كذا التاريخ غيره فهما حقان لا يختلف في أن الشهادة لا تلفق في ذلك، ويكون الحكم فيه أن يحلف الطالب مع شهادة كل واحد منهما، ويستحق ما شهدا به جميعاً. وإن شاء حلف مع أحدهما على ما شهد به، ورد اليمين على المرأة فيما شهد به الشاهد الآخر، وهذا على القول بالقضاء باليمين مع الشاهد. وأما ما جرى به العمل من أنه لا يقضى باليمين مع الشاهد فلا يمكن من اليمين، وتحلف المرأة، ويسقط الحقان[ب] جميعاً. ولا يصدق الطالب في أن المال الذي شهد به واحد من الشاهدين حال، ولا يكون القول في ذلك قوله، ولا يمكن من اليمين فيه، لأن المشهود عليها منكرة، فلا يصح إذا قضي عليها بالشهادة أن يؤخذ بعضها، ويترك بعضها. وإنما كان يكون القول قول الطالب في أن المال حال لو كانت مقرة به مدعية للأجل فيه[1]. وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

. . . .

(أ) في تـ: دعا لذلك.

(ب) في ر: وتسقط عنها الحقان.

---

(1) علق على هذا الجواب البرزلي بما نسبه: قلت أصل هذه المسألة في المدونة إذا شهد شاهد بخمسين، وشهد آخر بمائة ينظر إيعابها من ابن يونس فيما نقله عن القرويين، وما اتصل به، والذي أخذ منه ابن رشد هذا التقسيم وقد تقدم للشعبي نوع هذه المسألة، وهو من يدعي مائة على رجل وتقوم له بينة بمائة وعشرين، ويرجع عن دعواه الأولى بعد ثبوته الوهم أو غلط، وأنها كتبت عنه. ولم يقلها: فعن اللؤلؤي هو مكذب لبينته ولا يبعد أن يجري على بعض=

وخاطبه ـ رضي الله عنه ـ رجل من أهل سبتة. حرسها الله تعالى[أ] ـ بكتاب يسأله فيه عن جملة مسائل، وقد كان هذا الرجل المذكور خاطبه قبل ذلك بكتابين يسأله فيهما عن مسائل، ويعترض عليه في أحدهما في مسألة أجاب فيها كانت جاءته من عندهم، أيضاً فأجابه ـ وفقه الله على الكتاب الثالث يبين له فيه لم أعرض عن مجاوبته على الكتابين المتقدمين ويوضح له فيه عن[ب] المسائل التي كتب إليه بها فيه.

ونص ذلك من أوله إلى آخر حرف فيه: بسم الله الرحمن الرحيم. أسبغ الله عليك نعمه، وظاهر لديك[ج] آلاءه وقسمه، وأدام الله لك السلامة، ووصل إليك الغبطة والكرامة، وبلغك أملك، وختم بخير الأعمال/وأبرها، (77 ب) عملك برحمته إنه منعم كريم ـ وصل إليّ ـ وصل الله أنعمه لديك ـ كتابك الأثير فقرأته، ووقفت على مضمنه. فأمّا ما ذكرته[د] فيه من أنك خاطبتني مستفهماً عن مسائل اختلف القول فيها عندكم مرة بعد أخرى فلم أراجعك على واحدة منها، فالذي أوجب ذلك أن الكتاب الأول لم يصل مع الذي[هـ] بعثت معه، وأرسله مع غيره، فلم أعرف لمن هو، ولا من حيث أتى إلاّ من بعد مدة طويلة، وكان قد ضمن[و] أنه وصل إليك جوابي:

. . . .

(أ) في ر: أعادها الله للإسلام.
(ب) في ر: من.
(ج) في ر: عليك.
(د) في ر: ذكرت.
(هـ) في ر: لم يوصله الذي.
(و) في ر: تضمن.

= فصول هذه المسألة أن يقبل قوله فتأمله، وقد تجري على مسألة من يقر له بشيء وهو ينكره، ثم يرجع إليه، وفيها خلاف مشهور من مسائل في المدونة وغيرها، أو على مسألة شهادة الرهن إذا كان أكثر من دعوى المدعى عليه. وأقل من دعوى المدعي، وعلى الشهادة فيه على نفسه أو غيره، وهل يحلف على مقدار الرهن أو الجميع ويأخذ قابل الرهن؟. ر. البرزلي: النوازل من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :170 أ (ك).

م ـ 170 ـ فيمن صلى الخمس صلوات بوضوء توضأ لكل واحدة منها على حدث. فلما فرغ من صلاة العشاء الآخرة ذكر أنه نسي مسح رأسه لا يدري من أي وضوء؟.

فيمن صلى[1] الخمس صلوات بوضوء [أ] توضأه لكل واحدة منها على حدث، فلما فرغ من صلاة العشاء الآخرة ذكر أنه نسي مسح رأسه لا يدري من أي وضوء؟ فقام ليمسح رأسه، ويعيد الصلوات كلها، إذلم يدر من أي وضوء نسيه، فلما قام لذلك نسي أيضاً مسح رأسه، وأعاد الصلوات الخمس كلها دون أن يمسح برأسه، وكان من جوابي في ذلك أنه ليس على من اعتراه

. . . .

(أ) في ر: بالوضوء.

---

(1) هذه المسألة متعلقة ومكملة للمسألة: 12. ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 1:219، 221. في نوازل الصلاة، وعنون لها المخرجون: من صلى صلوات بأوضية، ثم تذكر أنه نسي فرضاً في وضوء لا بعينه. وتقدم الجواب الأول والأصلي عن هذه المسألة في المسألة: 12 فاربطه بها. وذكرها البرزلي في النوازل من كتاب الصلاة: 1 :53 ب (كـ). وأورد الحطاب في مواهب الجليل في التنبيه السادس عشر ما يأتي: قال في الذخيرة: حكي في تعاليق المذهب أن رجلاً جاء إلى سحنون وقال: توضأت للصبح، وصليت به الصبح والظهر والعصر والمغرب، ثم أحدثت وتوضأت، فصليت العشاء ثم تذكرت أنني نسيت مسح رأسي من أحد الْوُضُوأَيْنِ لا أدري أيهما هو؟ فقال: امسح رأسك وأعد الصلوات الخمس، فذهب وأعادها، ونسي مسح رأسه، فجاءه، فقال له: امسح رأسك وأعد العشاء وحدها، ففرق بين الجوابين. ووجه الفقه في المسألة أنه أمره بإعادة الصلوات كلها لتطرق الشك للجميع، والذمة معمورة بالصلوات حتى تتحقق البراءة: فلما أعادها بوضوء العشاء صارت الصلوات الأربع كل واحدة قد صليت بوضوأين الأول والثاني وأحدهما صحيح جزماً، لأنه إنما نسي من أحدهما. وأما العشاء فصليت وأعيدت بوضوئها. ويحتمل أن يكون النقص فيه، فتجب إعادتها بعد المسح، ولا فرق بين أن تكون الصلوات الأربع كلها بوضوء واحد، أو كل واحدة بوضوء وهذا فرع لا يكاد يختلف فيه العلماء. وقال ابن عرفة: ابن رشد: ومن صلى الخمس بوضوء واجب لكل صلاته، فذكر مسح رأسه من وضوء أحدها مسحه وأعاد الخمس، فلو أعادها ناسياً فجواب ابن رشد بمسحه وإعادة العشاء فقط وتوهيمه من قال: يعيد الخمس واضح الصواب، وعزو القرافي جواب ابن رشد عن بعض التعاليق لسحنون لم أجده والله تعالى أعلم. ر. الحطاب: مواهب الجليل: 1 :210.

ذلك(أ) إلاّ إعادة صلاة العشاء الآخرة بعد إصلاح وضوئه إن لم يفته إصلاحه، أو إعادته إن فاته إصلاحه، إذ لا يصح أن يقول(ب) بخلاف ذلك إلاّ من وهم في المسألة، فذكرت أيضاً لما وصل(ج) إليك أنكرته، ورأيت الصواب في قول من خالف في ذلك، فقال(د): إنه تجب عليه إعادة الصلوات كلها بعد إعادة وضوء العشاء الآخرة، أو إصلاحه(هـ)، واحتججت لذلك بما ذكرته من الحجاج التي لا شك في أنك ذاكر لها، وواقف عليها فلم أشك أنه كلام فرط منك لأول وهلة قبل التدبر، لأن المسألة أوضح وأبين(و) من أن تخفى على من له أدنى حظ من فهم. فكيف على مثلك في الفهم والتنقير على الأشياء وكثرة البحث والسؤال على(ز) كل معنى مشكل؟ وعلمت أنه لا شك أنه قد ندمت على ما كان فرط منك في ذلك، ورجعت عنه، إذ لا يكل ذهنك ولا ذهن ذي ذهن عما هو أغمض من هذا فكيف بهذا(ح)؟.

وذلك أن هذا الرجل إنما ذكره أنه نسي مسح رأسه من وضوء واحد لا يدري إن كان(ط) من وضوء الصبح أو الظهر أو العصر أو المغرب أو العشاء الآخرة، فهو لما أعاد الصلوات كلها بوضوء العشاء الآخرة(ي) دون أن يمسح برأسه كان قد صلى كل(يا) صلاة من الصلوات الخمس مرتين بوضوءين:

....

(أ) في ر: في ذلك.

(ب) في ر: يقال.

(ج) في ر: أنه لما بإسقاط: أيضاً.

(د) في تـ - ر: فقال له.

(هـ) في ر: وإصلاحه.

(و) في تـ: الساقط: وأبين.

(ز) في تـ: عن.

(ح) في ر: الساقط من: ورجعت عنه... إلى: فكيف بهذا.

(ط) في ر: كان ذلك.

(ي) في تـ: الساقط: الآخرة.

(يا) في ر: الساقط: كل.

الوضوء الذي توضأه لها [أ] ، والوضوء الذي توضأه للعتمة حاشا صلاة العشاء الآخرة، فإنه صلاها مرتين بالوضوء الذي توضأه لها خاصة فوجب أن يعيد صلاة العتمة مخافة أن يكون نسي مسح رأسه من الوضوء الذي توضأه لها، ولم يجب عليه أن يعيد شيئاً من سائر الصلوات مرة ثالثة لحصول اليقين عنده أنه قد صلاها بطهارة تامة، إذ قد صلاها بالوضوء الذي توضأه لها، وبالوضوء الذي توضأه للعتمة فإن كان النقصان من الوضوء الذي توضأه لها فقد أعادها بوضوء العتمة وهو صحيح لا نقصان فيه، فإن كان النقصان من الوضوء الذي توضأه لها فقد أعادها بوضوء العتمة وهو صحيح لا نقصان فيه[ب] فهذا لا يخفى. والوهم لا يعصم منه أحد من البشر إلّا الأنبياء والرسل[ج]. وواجب على من قال قولا فبان له وهمه فيه[د] أن يرجع إلى الحق، فإن الحق أحق أن يتبع. فأنا أريد منك أن تريح نفسي بأن تعرفني إن كان تبين لك صحة جوابي في هذه المسألة أم لا؟. فإنه يعزّ عليّ ويعظم عندي أن يخفى هذا المقدار على مثلك. ورحم الله الأصيلي[1] فإنه كان يقول: لا أريد أن أخطىء، فإذا أخطأت فلا أريد أن أتمادى على الخطإ فأخطىء مرتين[2].

. . . .

(أ) في ر: الساقط: الوضوء الذي توضأه لها.

(ب) في ر: فإن كان النقصان من وضوء العتمة فقد صلاها أولاً بالوضوء الذي توضأه لها وهو صحيح لا نقصان فيه.

(ج) في ر: والرسل عليكم السلام.

(د) في ر: الساقط: فيه.

---

(1) أبو محمد عبدالله بن إبراهيم الأموي يعرف بالأصيلي عالم بالحديث والفقه وبالكلام والنظر (ـ 392 هـ/1002 م). ر. ترجمته في: الحميدي: جذوة المقتبس: 267, 268. ابن الفرضي: تاريخ علماء الأندلس: 249. الحموي: معجم البلدان: 1 :302. ابن قنفذ: الوفيات: 223. الضبي: بغية الملتمس: 340, 344. مخلوف: الشجرة: 100, 101. الزركلي: الأعلام: 4:187. ابن فرحون: الديباج: 133, 139.

(2) علق عليها البرزلي بقوله: قلت: لعل هذا السائل ممن يرى أنه لا يعذر بالنسيان الثاني وهو ظاهر المدونة عند بعض المتأخرين في مسألة اللمعة من قوله: فإن لم يغسلها حين ذكرنا =

وأما الكتاب الثاني فاختلط في جملة كتب كانت بين يدي، وذهب[أ]، فلم أجده فهو الذي أوجب تأخير[ب] الجواب عليه. وأظنه تضمن السؤال عن موقع الحجة من أول حديث من الموطأ عن المغيرة بن شعبة - رضي الله عنه - في تأخير الصلاة - فإن كان السؤال عن ذلك فقد تقدم جوابي عنه إليكم عن سؤال أتى فيه من عندكم فلا معنى لإعادة القول فيه[3].

قال[ج] أبو الوليد - رضي الله عنه -: وأما المسائل التي استفهمت عنها في كتابك الذي جوابه، ورغبت الجواب عليه.

م - 171 - فيمن أتى بهيمة

فمنها أنك سألت[2] عن حديث النبي ﷺ: «من أتى بهيمة فاقتلوه

....

(أ) في تـ ر: فذهب.

(ب) في ر: تأخر.

(ج) في ر: ومما خاطبه به بعض أهل سبتة قال.

= استأنف الغسل والوضوء يعني اللمعة. ومثله إذا نسي رجل ما أفطره في الصوم المتتابع والاعتكاف كذلك هل يستأنف الصوم كمسألة العتبية إذا نسي التبييت من الليل في الصوم المتتابع بطل تتابعه بخلاف ما لو أصبح صائماً ثم أفطر ناسياً. وإن كان ذكر في غسل النجاسة خلاف هذا الأصل، فمنهم من قال: اختلاف قول، ومنهم من أبدى فارقاً بينهما، فإذا تقرر هذا فنرجع لهذا فنقول: أحد الوضوءين باطل بهذا التقدير: إما وضوء العشاء الآخرة أو وضوء تلك الصلاة فرفع الشك في كل واحد من الوُضُوأين لإبطاله بعدم العذر في النسيان الثاني لم يحصل الشك في كل الصلاتين. وكذلك الصلاة الثانية والثالثة إلى آخرها، والله أعلم. ر. البرزلي: النوازل: كتاب الصلاة: 1 :53 ب (كـ).

ر. سحنون: المدونة: كتاب الطهارة: باب ما جاء فيمن عجزه الوضوء، أو نسي بعض وضوئه أو غسله: 1 :17.

(1) وهو موضوع المسألة: 149.

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :225 ب، 226 (و).

واقتلوا البهيمة»[1]. فما وجهه / وما معناه؟. والبهيمة غير مكلفة. ولو كانت (78 أ) مكلفة لسقط القتل عنها بالإكراه، فكيف وهي غير مكلفة؟

فالجواب عن ذلك: أن هذا حديث رواه ابن عباس عن النبي ﷺ، وروي أنه قيل لابن عباس: ما شأن البهيمة[أ]؟ فقال: ما سمعت من رسول الله ﷺ في ذلك شيئاً، ولكني أرى أن رسول الله ﷺ كره أن يؤكل لحمها، أو ينتفع به، وقد عمل بها ذلك العمل[ب][2]. وتكلم عليه الطحاوي[3] في كتاب مشكل الحديث له[ج] فقال: إنه حديث يرجع إلى عمرو بن أبي عمرو[4] وإسماعيل بن أبي حبيبة[5]. وعمرو بن أبي عمرو قد

. . . .

(أ) في ر: البهيمة تقتل.

(ب) في ر: أو ينتفع بها بعد ذلك العمل.

(ج) في ر: الساقط: له.

---

(1) خرجه: الترمذي عن ابن عباس بلفظ: من وجدتموه وقع على بهيمة فاقتلوه واقتلوا البهيمة، الجامع الصحيح: كتاب الحدود: باب ما جاء فيمن يقع على البهيمة ح 1455. أبو داود: السنن: كتاب الحدود: باب فيمن أتى البهيمة: ح 4464 (4 :609، 610). بغير هذا اللفظ: ابن ماجه: السنن: كتاب الحدود: باب من أتى ذات محرم ومن أتى بهيمة ح 2564 (2 :856). الحاكم: المستدرك: كتاب الحدود بلفظ: ومن وجدتموه يأتي بهيمة فاقتلوه، واقتلوا البهيمة معه. وقال فيه: صحيح الإسناد ولم يخرجاه. 4 :355.

(2) خرجه: الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب الحدود: باب ما جاء فيمن يقع على البهيمة ج 1455 (4 :56، 57) أبو داود: السنن: كتاب الحدود: باب فيمن أتى البهيمة ج 4464 (4 :609، 610).

(3) أبو جعفر أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي الأزدي الحجري المصري شيخ الحنفية الثقة الثبت (ـ 321 هـ/ 933 م) ر. ترجمته في: السيوطي: حسن المحاضرة: 1 :169. اللكنوي: الفوائد البهية: 31 وما بعدها. محمد زهري النجار: معلق ومحقق شرح معاني الآثار: 1 :5 وما بعدها. ابن العماد: شذرات الذهب: 2 :288. الزركلي: الأعلام: 1 :197.

(4) أبو عثمان عمرو بن أبي عمرو ميسرة مولى المطلب بن عبد الله بن حنطب المخزومي مدني فيه قال النسائي: ليس بالقوي (ـ 44 هـ/ 664، 665 م) ر. الحديث عنه: الخطابي: معالم السنن شرح الترمذي: 4:609. ر. ترجمته في: ابن حجر: تهذيب التهذيب: 8:82، 83. الذهبي: الكاشف: 2:337.

(5) إسماعيل بن أبي حنيفة الأنصاري. ر. ترجمته في: ابن حجر: تهذيب التهذيب: 1:288. الذهبي: الكاشف: 1:121.

تكلم في روايته، وإسماعيل بن أبي حبيبة متروك الحديث عند أهل العلم جميعاً. فإن كان الحديث غير صحيح [أ] كفينا الكلام فيه. وإن كان صحيحاً فهو منسوخ بدليل أنه قد روي عن ابن عباس من وجوه ثابتة صحاح[ب] أنه قال: «ليس على من أتى بهيمة حدّ»[1] ولا جائز أن يقول بعد النبي[ج] ﷺ ما يخالف حديثه عنه[د] إلا بعد ثبوت نسخه عنده. وبدليل قول النبي ﷺ: «لا يحل دم أمرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث: كفر بعد إيمان، أو زنى بعد إحصان، أو قتل نفس بغير نفس»[2]. هذا معنى قول الطحاوي دون لفظه.

فأما قولُه: إنه منسوخ فجيد إذا حمل الكلام على ظاهره من القتل حقيقة. وأما استدلاله على نسخه بما روي عن ابن عباس من أنه قال: «ليس على من أتى بهيمة حدّ» فليس بصحيح عندنا، لأن الراوي إذا روى الخبر، وترك العمل به لم يمنع ذلك من وجوب العمل به، إذ قد يتركه لنسيان، أو تأويل لا يراه غيره، أو لأنه قدّم عليه ما لا يرى غيره أن يقدم عليه. ألا ترى

. . . .

(أ) في ر: الحديث ليس صحيحاً.

(ب) في ر: صحيحة.

(ج) في ر: ولا جاز بعد أن يقال بعد النبي.

(د) في ر: منه.

---

(1) خرجه: أبو داود بلفظ: ليس على الذي يأتي البهيمة حد، في سننه عن ابن عباس: كتاب الحدود: باب فيمن أتى بهيمة ح 4465 (4 :610) والترمذي بلفظ: من أتى بهيمة فلا حد عليه في الجامع الصحيح: كتاب الحدود: باب ما جاء فيمن يقع على البهيمة (4 :57). وانظر تعليق الترمذي عليه. الترمذي: الجامع الصحيح: باب ما جاء فيمن يقع على البهيمة عن ابن عباس بلفظ: من أتى بهيمة فلا حدّ عليه. قال الترمذي: وهذا أصح من الحديث الأول، والعمل على هذا عند أهل العلم وهو قول أحمد وإسحاق.

(2) خرجه:

بغير هذا اللفظ: البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الديّات: باب قول الله تعالى إن النفس بالنفس (الطهطاوي: هداية الباري: 2 :310، 311). مسلم: الصحيح كتاب القسامة والمحاربين: باب ما يباح به دم المسلم (الشنقيطي ما يأبى الجكني: زاد المسلم: 5 :353، 356) الدارمي: السنن: كتاب الحدود: باب ما يحل به دم المسلم: 2 :171، 172.

أنا نأخذ بحديث عائشة رضي الله عنها في التحريم بابن الفحل[1]، وإن كانت قد خالفت حديثها عن رسول الله ﷺ في ذلك، إذ قد[أ] كان يدخل عليها من أرضعته بنات أخيها، وبنات أختها، ولا يدخل عليها[ب] من أرضعه نساء إخوتها[2]. ونأخذ بحديث ابن عباس في أن الأمة تخير إذا أعتقت تحت العبد[3] وإن كان مذهبه أن بيع الأمة طلاقها.

والتأويل في هذا الحديث ممكن، إذ قد يحتمل أن يكون ليس على حقيقة اللفظ في القتل، وأن يكون المراد به القتل على القول الذي هو اللعن والإبعاد والإهانة، إذ قد يعبر عن ذلك بالقتل على سبيل المجاز المعروف من كلام العرب الموجود كثيراً في القرآن. وقد جاء في التفسير[4] أنه عتبة بن أبي لهب[5]. وقال عزّ وجلّ: ﴿قتل أصحاب الأخدود﴾[6] أي لعن أصحاب

. . . .

(أ) في ر: الساقط: قد.

(ب) في ر: الساقط من: من أرضعته بنات أخيها... إلى: ولا يدخل عليها.

---

(1) خرجه:
مالك: الموطأ: كتاب الرضاع: باب رضاعة الصغير (السيوطي: تنوير الحوالك: 3 :113، 114).

(2) خرجه:
مالك: الموطأ: كتاب الرضاع: باب رضاعة الصغير: (السيوطي: تنوير الحوالك: 2: 115.

(3) خرجه:
بغير هذا اللفظ: أبو داود: السنن: كتاب الطلاق: باب في المملوكة تعتق وهي تحت حر أو عبد ح: 2231 و2232 (2 :670، 671 مع معالم السنن للخطابي). ابن ماجه: السنن: كتاب الطلاق: باب خيار الأمة إذا أعتقت ح: 2075 (1:671).

(4) انظر: الرازي: التفسير الكبير: 31 :59 فقد جاء فيه: قال المفسرون: نزلت الآية في عتبة بن أبي لهب.

(5) عتبة بن أبي لهب عبد العزى بن عبد المطلب القرشي الهاشمي أسْلم يوم الفتح وشهد حنيناً والطائف ولم يخرج عن مكة ر. ترجمته في:
ابن عبد البر: الاستيعاب: 3 :117. ابن الأثير: أسد الغابة: 3 :569.
ابن حجر: الإصابة: 2 :455، 456.

(6) البروج: 4.

الأخدود[أ]. وجاء في التفسير[1] أنهم قوم[ب] كانوا يعبدون صنماً، وكان معهم قوم يكتمون إيمانهم يعبدون الله ويوحدونه فعلموا بهم فخدّوا لهم أخدوداً وملؤوه ناراً فاقتحموها ولم يرتدوا عن دينهم، فأعلم الله بقصتهم، وما بلغت بهم بصيرتهم في دينهم من أن يحرقوا بالنار ولا يرجعون عنه، ولعن الفاعلين بهم ذلك على فعلهم. وقال عزّ وجلّ: ﴿فقتل كيف قدر، ثم قتل كيف قدر﴾[2]. معناه فلعن كيف قدر ثم لعن كيف قدر. جاء في تفسير هذه الآية أن الوليد بن المغيرة[3] جاء إلى النبي ﷺ فقرأ عليه القرآن فكأنه رق له، فبلغ ذلك أبا جهل[4] فأتاه، فقال له: أي عم إن قومك يريدون أن يجمعوا لك مالاً. قال: لم؟ قال: يعطونك فإنك أتيت محمداً تتعرض لما قبله. قال له[ج]: قد علمت قريش أني أكثرها مالاً. قال: فقل فيه قولاً يعلم قومك أنك منكر لما قال، وأنك كاره له. قال: فماذا أقول فيه؟ فوالله ما منكم رجل أعلم

. . . .

(أ) في ر: الساقط من: أنه عتبة... إلى: الأخدود.

(ب) في ر: الساقط: قوم.

(ج) في ر: الساقط: له.

---

(1) انظر خبر أصحاب الأخدود وما فعل بهم الجبار من عبدة الأوثان. الطبري: جامع البيان: 30: 134، 135.

(2) المدثر: 19، 20.

(3) أبو عبد شمس الوليد بن المغيرة القرشي المخزومي من قضاة العرب في الجاهلية ومن زعماء قريش وزنادقتها (ـ 1 هـ/ 622 م).
ر. ترجمته في:
ابن الأثير: الكامل: 2: 26. اليعقوبي: التاريخ: 1: 215. النويري: نهاية الأرب: 16: 273.
الزركلي: الأعلام: 9: 144.

(4) أبو جهل عمرو بن هشام بن المغيرة المخزومي القرشي أشد الناس عداوة للنبي ﷺ. (ـ 2 هـ/ 624 م).
ر. ترجمته في:
ابن الأثير: الكامل: 1: 23 ثم 25 ثم 27 ثم 32.
الزركلي: 5: 261، 262.

بالأشعار مني لا أعلم برجزه ولا بقصيره، ولا بأشعار الجن، وأعرف الكهانة، فليس بكاهن، والله ما يشبه الذي يقول شيئاً من هذا، والله إن لقوله الذي يقول لحلاوة، وإنه ليحكم ما تحته، وإنه ليعلو ما يعلى قال: والله ما يرضى قومك حتى تقول فيه. قال: فدعني حتى أفكر فيه.

فلما فكر قال: هذا سحر يأثره عن غيره. فنزلت[1]: ﴿ذرني ومن خلقت وحيداً، وجعلت له مالاً ممدوداً﴾ / إلى قوله: ﴿تسعة عشر﴾[2]. ومعلوم من (78 ب) كلام الناس أن يقول الرجل: إذا وبخ وأهين وقوبل بما يكره من القول: قد قتلني اليوم فلان، وقد أتى على مقاتلي بما قال لي فيكون معنى الحديث: من وجدتموه على بهيمة[أ] فالعنوه والعنوا البهيمة، وأهينوه ووبخوه على فعله: واهجروه، واحكموا له بحكم من لا خير فيه، لأن ذلك قتل له، إذ من ذهب خيره الذي يذكر به أو ماله فهو ميت الأحياء. ومن هذا المعنى قول النبي ﷺ للذي أثنى على أخيه: «قطعت عنق صاحبك»[3] وقوله: «من قذف رجلاً بكفر فقد قتله»[4]. فلعن هذا على هذا التأويل لاستباحته ما حرم عليه من إتيان البهيمة، ولعنت البهيمة لارتكاب المعصية[ب] فيها باستباحة إتيانها، وإن لم يكن منها فعل، ولا كان لها ذنب كما لعنت الخمر لارتكاب المعصية فيها

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: على بهيمة.

(ب) في تـ: لارتكاب الخطيئة.

---

(1) انظر سبب نزول الآيات: الطبري: جامع البيان: 29 :156، فقد خرّج سبب النزول بسنده عن عكرمة.

(2) المدثر: من: 11، إلى: 30.

(3) خرجه:

ابن ماجه: السنن: كتاب الأدب: باب المدح: ح 3744: (2 :1232).

أبو داود: السنن: كتاب الأدب: باب في كراهية التمادح: ح 4805 (5 :154 مع معالم السنن للخطابي) البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الأدب: باب ما يكره من التمادح. مسلم: كتاب الزهد: باب أحاديث النهي عن المدح (الأبي: إكمال الإكمال: 7 :304) =

(4) خرجه:

باستباحة شربها وإن لم [يكن] (أ) منها فعل، ولا كان لها ذنب: قال رسول الله ﷺ: «لعن الله الخمر وعاصرها ومعتصرها»[1] الحديث. . . وروي عن أبي الدرداء أنه قال: «الدنيا ملعون ما فيها إلا ما كان فيها من ذكر الله أو أوى إلى الله»[2]. فإذا لعنت الدنيا لارتكاب المعاصي فيها فكذلك(ب) تلعن البهيمة إذا ارتكبت المعصية فيها(ج).

قال أبو الوليد رضي الله عنه: فيحتمل أن يكون ابن عباس ذهب إلى هذا التأويل. ولو كان ذلك الفعل بها يحرم أكلها لما وجب لذلك قتلها ولا يحرم (د) الانتفاع بها على مقتضى أصول الشرع. ويحتمل أن يكون إنما قال ذلك لأنه تأول فيه أنه منسوخ بتأويل لا يوافقه غيره عليه، وقد ثبت عنده أنه منسوخ من وجه لا يثبت به عند غيره فلا يصح أن يحكم بأنه منسوخ بما صح عنه من أنه قال: «ليس على من أتى بهيمة حد» ولو كان قد(هـ) وقف من النبي ﷺ على أنه منسوخ لما حدث به، إذ لا يصح أن يحدث بالمنسوخ من الحديث من علم أنه منسوخ إذ ليس الحديث المنسوخ كالقرآن المنسوخ حكمه الثابت بين اللوحين خطه، وإنما هو كما نسخ خطه وحكمه، فلا يتلى

(أ) في تـ: ر: هذه الزيادة.
(ب) في تـ: بياض مكان: فكذلك.
(ج) في تـ: بياض مكان: ارتكبت المعصية فيها.
(د) في ر: تحريم.
(هـ) في ر: الساقط: قد.

= البخاري: كتاب الأدب: باب ما ينهى من السباب والطعن 48:7. بلفظ: ومن قذف مؤمناً بكفر فهو كقتله. بغير هذا اللفظ: الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب الإيمان: باب ما جاء فيمن رمى أخاه بكفر ح: 2636 (5 :22).

(1) خرجه:
أبو داود: السنن: كتاب الأشربة: باب العنب يعصر للخمر: ح 3673 (4 :81، 82).

(2) خرجه:
عن أبي هريرة ابن ماجه: السنن: كتاب الزهد: باب مثل الدنيا: ح 4112 (2 :1377).
وكذلك الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب الزهد: باب ما جاء في هوان الدنيا على الله عزّ وجلّ: ح 2322 (4 :561).

ولا يعمل به. وكذلك لا دليل على أنه منسوخ في قول النبي ﷺ: «لا يحل دم امرىء مسلم إلا بإحدى ثلاث: كفر بعد إيمان، أو زنى بعد إحصان، أو قتل نفس بغير نفس»[1] لاحتمال أن يكون متأخراً عنه فيكون مضافاً إلى الثلاثة الأشياء كما يضاف إليها القتل بالحرابة وبما سوى ذلك مما قامت الحجة بالقتل فيه. فإن لم يكن تأويل الحديث ما ذكرناه، وكان المراد به حقيقة القتل فإنما هو منسوخ بالإجماع المعصوم من الخطإ الذي هو أحد أدلة الشرع لقوله عزّ وجلّ: ﴿ومن يشاقق الرسول من بعد ما تبين له الهدى ويتبع غير سبيل المؤمنين نوله ما تولى ونصله جهنم وساءت مصيراً﴾[3] ولقول النبي: «لـــن تجتمع أمتي على ضلالة»[3] لا بما ذكره الطحاوي مما ذكرناه عنه وبينا ما عليه فيه. وبالله التوفيق لا شريك له.

م ـ 172 ـ وما وجه من قال: الحديث مضلة إلا للفقهاء؟

ومنها أنك سألت[4] فيه عن حديث النبي ﷺ: «الحديث مضلة إلا للفقهاء ما وجهه؟ والفقيه لا يستحق اسم[أ] الفقه إلا بعد معرفته بالحديث فعلى أي وجه يتخرج الحديث؟».

فالجواب: عن ذلك أنا نقول: أما إضافتك هذا الكلام إلى النبي ﷺ وقولك فيه: إنه حديثه فليس بصحيح، إذ ليس ذلك من حديث النبي ﷺ،

. . . .

(أ) في ر: الساقط: اسم.

---

(1) سبق تخريجه في هذه المسألة.

(2) النساء: 114.

(3) سبق تخريجه في المسألة: 123.

(4) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: جامع مسائل شاذة عن المسائل المتقدمة: 4 :335ب (و) وذكرها الونشريسي: المعيار: نوازل الجامع: 314:12، 315، ولم يعنون لها المخرجون: وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

وإنما هو قول ابن عيينة[1] أو غيره من الفقهاء[2] وهو كلام صحيح بيّن معناه، لأن الحديث منه ما يرد بلفظ الخصوص والمراد به العموم، ومنه ما يرد بلفظ العموم والمراد به الخصوص، ومنه الناسخ، ومنه المنسوخ، ومنه ما لم يصحبه عمل، ومنه مشكل يقتضي ظاهره التشبيه كحديث التنزل[أ] وحديث الصورة، وقول النبي ﷺ / حاكياً عن ربه عزّ وجلّ: «من تقرب إليّ شبراً تقربت إليه ذراعاً، ومن تقرب إليّ ذراعاً تقربت إليه باعاً، ومن أتاني يمشي أتيته هرولة»[3]، وكالأحاديث التي سألت عن معناها في كتابك هذا، لأن هذا كله لا يعلم معناه إلا الفقهاء. فمتى جمع الحديث أحد، ولم يتفقه فيه أضله بحمله في جميع المواضع على ظاهره من الخصوص والعموم والتشبيه والعمل بالمنسوخ. (79 أ)

وقولك: أن الفقيه لا يستحق اسم الفقه إلا بعد معرفته بالحديث لا يرد ما ذكرناه[ب]، لأنه[ج] وإن كان لا يستحق اسم الفقه إلا بعد معرفته بالحديث

. . . .

(أ) في تـ - ر: النزول.

(ب) في تـ: ما ذكرنا.

(ج) في ر: الساقط: لأنه.

---

(1) أبو محمد سفيان بن عيينة بن أبي عمران ميمون الهلالي الكوفي محدث الحرم المكي كان إماماً ثبتاً زاهداً ورعاً مجمعاً على صحة حديثه (ـ 198 هـ/ 8120 م) ر. ترجمته في: أبو نعيم: حلية الأولياء: 270:7، 318. ابن النديم: الفهرست: 226. الذهبي: ميزان الاعتدال: 1: 397. الذهبي: تذكرة الحفاظ: 242:1. الخطيب: تاريخ بغداد: 174:9، 184. ابن قنفذ: الوفيات: 149. كحالة: معجم المؤلفين: 4 :235. الزركلي: الأعلام: 3 :159. الكتاني: الرسالة المستطرفة: 31. ابن حجر: تهذيب التهذيب: 4 :117، 122.

(2) نسبه ابن أبي زيد القيرواني إلى ابن عيينة ونقله عنه. وشرحه وهذا نص ذلك كله: قال ابن عيينة: الحديث مضلة إلا للفقهاء. يريد أن غيرهم قد يحمل شيئاً على ظاهره، وله تأويل من حديث غيره أو دليل يخفى عليه، أو متروك أوجب تركه غير شيء مما لا يقوم به إلا من استبحر وتفقه. ا هـ. ر. ابن أبي زيد: كتاب الجامع: 118، 119.

(3) خرجه: ابن ماجه: السنن: كتاب الأدب: باب فضل العمل: ح 3821، (2 :1255) الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب الدعوات: باب حسن الظن بالله عزّ وجلّ: ح 3608، (5 :581).

فلا يستحقه لمعرفته[أ] بالحديث، وإنما يستحقه لتفقهه[ب] في الحديث. وجامع الحديث إذا لم يتفقه فيه ليس بفقيه، ومعرفته للحديث مضلة له إذا لم يتفقه فيه كما قال ابن عيينة أو من قال[ج] من العلماء[1] وبالله التوفيق[د] لا شريك له.

م - 173 - وفي معنى الحديث الوارد عن النبي ﷺ قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: إن امرأتي لا تمنع يد لامس قال: غربها

ومنها أنك سألت[2] فيه عن حديث[3] النبي ﷺ أن رجلاً قال للنبي ﷺ: يا رسول الله إن امرأتي لا ترد يد لامس، فقال له رسول الله ﷺ: طلقها. فقال: يا رسول الله إني أحبها، فقال له النبي ﷺ: فاستمسك بها. ما وجهه، مع

. . . .

(أ) في تـ ر: بمعرفته.

(ب) في تـ: بتفقهه. وفي ر: للتفقه.

(ج) في ر: قاله ابن عيينة أو من قاله.

(د) في ر: وبالله تعالى التوفيق.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت ظاهر هذا الأثر يقتضي تفضيل الفقه والاستنباط من الأحاديث على المحدثين غير المستنبطين، وقد ألف أبو الحسن بن مناد جزءاً يقرب من الجلاب معظمه في تفضيل الفقهاء المستنبطين على المحدثين غير المستنبطين مبتدئاً بقوله: اعلم وفقك الله أن مسائل الفقه المشهورة بالفروع عند العلماء ثمرة أصول الشريعة التي هي الكتاب والسنّة وإجماع الأمة والقياس عليها منها استنبطت وعليها تفرعت، ذكر ذلك جملة من العلماء، وهو فائدة قوله عليه الصلاة والسلام: «رب مبلغ أوعى من سامع، ورب حامل فقه ليس بفقيه، ورب حامل فقه إلى من هو أفقه منه»، وقوله: «بلغوا عنّي ولو آية، وحدثوا عن بني إسرائيل ولا حرج». فلما فهم قصور بعض المبلغين عن الفهم قال الحديث الأول ثم استطرد الكلام. . . ر. البرزلي: النوازل: جامع مسائل شاذة من المسائل المتقدمة: 4: 335 ب، 336 أ (و). الونشريسي: المعيار: 12: 315.

(2) ذكر هذه المسألة البُرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4: 221 ب (و).

(3) خرجه: أبو داود: السنن: كتاب النكاح: باب النهي عن تزويج من لم يلد من النساء ح: 2049 (2: 541، 542) وبغير هذا اللفظ النسائي: السنن: كتاب النكاح: باب تزويج الزانية: 6: 67، 68 (بشرح السيوطي وحاشية السندي) وبهذا اللفظ النسائي: السنن: كتاب الطلاق: باب ما جاء في الخلع: 6: 169، 170 (المرجع السابق).

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

الحديث في خبر الأمة وقوله عليه السلام[1] بعد الأمر بجلدها بيعوها ولو بضفير؟.

فالجواب عن ذلك أنه حديث خرجه أبو داود[2] من حديث ابن عباس قال: جاء رجل إلى النبي ﷺ فقال: إن امرأتي لا تمنع يد لامس، قال: غربها، قال: أخاف أن تتبعها نفسي قال: فاستمتع بها. ورواه أيضاً[3] عن النبي ﷺ هشام[(أ)، 4] مولاه، وقيل[5]: إنه هو السائل للنبي ﷺ. فالله أعلم.

[قال أبو الوليد رضي الله عنه][(ب)]: واختلف في تأويله فقيل: معناه لا تَرُدُّ يد سائل[(ج)] يلتمس منها العطاء، وأنها كانت تبذر عليه ماله. فعلى هذا لا إشكال في الحديث.

وقيل: إنه كناية عن كثرة فجورها وهو الأظهر. فعلى هذا التأويل: المعنى في أمر النبي ﷺ إياه بطلاقها بين، وليس في إباحته له أن يمسكها إذا

....

(أ) في بـ، تـ، ر: هاشم. وهو غلط والتصويب من ابن حجر: الإصابة: 3 :624، 625. فانظره.

(ب) هذه الزيادة في تـ.

(ج) في تـ: لامس.

---

(1) خرجه: أبو داود: السنن: كتاب الحدود: باب في الأمة تزني ولم تحصن ح 1469 (4 :612، 614). ابن ماجه: السنن: كتاب الحدود: باب إقامة الحدود على الإماء ح: 2566 و (2566) (857:2).

(2) أبو داود سليمان بن الأشعث الأزدي السجستاني أحد حفاظ الحديث وعلمه وعلله تلميذ أحمد ابن حنبل (ـ 275 هـ/ 888 م) ر. ترجمته في: ابن أبي يعلى: طبقات الحنابلة: 1 :159، 162 ابن حجر: تهذيب التهذيب: 4 :169، 173. الكتاني: الرسالة المستطرفة: 9. الخطيب: تاريخ بغداد: 9 :55، 59. ابن خلكان: وفيات الأعيان (بولاق): 1 :268، 269. ابن قنفذ: الوفيات: 188. الزركلي: الأعلام: 3 :182.

(3) خرجه: الطبري وابن قانع وابن منده وغيرهم من طريق الثوري عن عبد الكريم الحزري عن أبي الزبير عن هشام مولى رسول الله ﷺ وابن عبد البر بسنده. ر. ابن عبدُ البر: الاستيعاب: 3 :606.

(4) هشام مولى رسول الله ﷺ روى عنه أبو الزبير. ر. الحديث عنه في: ابن حجر: الإصابة: 2 :606. ابن عبد البر: الاستيعاب: 3 :597.

(5) حكاه أبو عمر بن عبد البر عن بعضهم. ر. ابن حجر: الإصابة: 3 :606. ابن عبد البر: الاستيعاب: 3 :597.

كانت تعجبه، وخشي أن تتبعها نفسه إن فارقها ما يعارض حديثه في الأمة، لأن الاختيار له طلاقها، وجائز له أن يمسكها إذا خشي على نفسه العنت بمفارقتها مع أن ينفقها ويحفظها فيكون مأجوراً في حبسها وحفظها وحفظ دينه بها. وقد قيل: إنه إنما أباح له النبي ﷺ الاستمتاع بها فيما دون الوطء مخافة اختلاط الأنساب وهو من التأويل البعيد[1]. والله أعلم.

م ـ 174 ـ وانظر الحديث الذي خرجه أبو داود من رواية سعيد بن المسيب عن رجلٍ من أصحاب رسول الله ﷺ يقال له نضرة قال: تزوجت امرأة بكراً في سترها فدخلت عليه فإذا هي حبلى. قال له النبي ﷺ: لها الصداق بما استحللت من فرجها، والولد عبد لك فإذا ولدت فاجلدوها. وما ذكر معه من الأحاديث التي تعرف من معناه

وأما الحديث الذي ذكرت أيضاً وسألت[2] عن معناه، وهو أن رجلاً جاء

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: في نكاحها الثاني لا بأس أن ينكح الرجل امرأة كان قد زنى بها بعد الاستبراء، أو امرأة قذفها فحد لها أو لم يحد. اللخمي: هو قول جميع الفقهاء، وعن الحسن لا يجوز للزاني بها أن يعقد نكاحها أبداً، وإن عقدا كانا زانيين. وعن قتادة وأحمد بن حنبل إن تابت جاز العقد عليها لكل واحد، وإن لم تتب لم يجز، وعن الحسن وأبي عبيد فيمن زنت زوجته أنه يفرق بينه وبينها ونحوه عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه. وقال ابن حبيب: لا يجوز نكاح الزانية المجاهرة، ويستحب لمن له امرأة تزني أن يفارقها، فإن ابتلي بحبها فله أن يحبسها للحديث. وقال مالك: لا أحب للرجل أن يتزوج المرأة المعلنة بالسوء ولا أراه حراماً، وفي الحديث دليل على نكاح الزانية لأنه ﷺ قال لهلال حين رمى زوجته بشريك: «أربعة وإلا فحد في ظهرك»، ولم يقل: لا يحل له البقاء معها، لأنه أقر على نفسه أنها زنت ا هـ. كلامه.

واختلف في معنى قوله تعالى: ﴿ الزاني لا ينكح إلا زانية أو مشركة ﴾. الآية.. هل المراد النكاح حقيقة أو الزنى؟ إلى غير ذلك من الكلام عند المفسرين. وتحصيل مذهب مالك أنه كمعنى الحديث، وإنما يرجع للمتعة بها فمتى تحقق فاحشتها أو ظنها وجب عليه استبراؤها بحيضة أو ثلاث على الخلاف في هذا الأصل في الموطن المجمع على فساده. ومتى تحقق براءة رحمها جاز له وطؤها، ومتى شك استحب له ألا يقر بها فإن غلبته نفسه فعل.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4:221 ب، 221 أ (و).

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :232 =

إلى النبي ﷺ فقال له: يا رسول الله تزوجت بكراً ووجدتها حاملاً، فقال له النبي ﷺ: «طلقها وبع ولدها، وإذا ولدت فاجلدوها» فإنه حديث لا أعرفه. وقد خرج أبو داود حديثاً على خلاف هذا النص يقرب معناه من معناه[1].

قال أبو الوليد رضي الله عنه: فإن صح الحديث على النص الذي ذكرته[أ] فيحتمل وجهين من التأويل:

أحدهما: أن هذا الرجل كانت له أمة بكراً، فوطئها، فإذا هي حامل فسأل النبي ﷺ وكَنّى له عن الوطء بالتزويج على العادة في الكناية عن الوطء بما هو سببه فأمره النبي ﷺ[ب] بعتقها، إذ كره التمادي على الاسْتمتاع بوطئها من أجل وجوده إياها حاملاً من زنى، وكره له بيعها من أجل أنه غذّى ولدها في بطنها بمائه، فصار لها به شبهة حرمة أمهات الأولاد، وعَبر له ﷺ بالطلاق عن العتق لقرب ما بينهما في المعنى، إذ الطلاق ترك ما يملك المطلق من العصمة، كما أن العتق ترك ما يملك المعتق من الملك، كما عبّر هو أيضاً بالتزويج عن الوطء، فقال له: طلقها أي طلقها من ملكك، وأعلمه أن له أن يبيع ولدها، وإن كان الاختيار له أن يعتقه بقوله: وبع ولدها لئلا يظن أنه قد صار ولداً له بتغذيه إياه بمائه في بطن أمه يحرم عليه ملكه.

(79 ب) قال أبو الوليد ـ رضي الله عنه ـ: وقد / ذهب إلى ذلك[ج] بعض أهل

. . . .

(أ) في تـ: ذكرناه.

(ب) في ر: الساقط من: وكنى له عن الوطء.. إلى: ﷺ.

(ج) في ر: إلى هذا.

= ب، 223 ب (و) وفي السؤال اختصار وتصرف.

(1) الحديث الذي خرجه أبو داود هو:

عن رجل من الأنصار قال ابن أبي السري من أصحاب النبي ﷺ، ولم يقل من الأنصار ثم اتفقوا يقال له: بَصْرَة قال: تزوجت امرأة بكراً في سترها، فدخلت عليها، فإذا هي حبلى فقال النبي ﷺ: «لها الصداق بما استخللت من فرجها والولد عبد لك» فإذا ولدت قال الحسن:=

العلم فقال: إنه لا يحل له أن يستعبده، وأنه يلحق به نسبه، وبالذي كان أصل الحمل منه فيرثهما، ويرثانه جميعاً تعلقاً بما روي[1] أن رسول الله ﷺ رأى امرأة عند خباء أو عند فسطاط يريد حاملاً فقال: لعل صاحب هذه أن يلم بها. لقد هممت أن ألعنه لعنة تدخل معه في قبره. كيف يورثه وهو لا يحل له؟ وكيف يسترقه وهو لا يحل له[أ]؟ ولا تعلق له بالحديث فيما ذهب[ب] إليه، لأن قوله له: كيف يورثه وهو لا يحل له؟ لا يدل إلا على أن نسبه غير ثابت منه. وقوله: كيف يسترقه وهو لا يحل له؟ معناه: كيف يسترقه وهو لا يحل له بيقين وطئه[ج] دون كراهة[د]؟ فيرجع معنى ذلك إلى أن الاختيار له أن يعتقه بدليل ما روي أن النبي ﷺ مر بجارية اشتراها رجل وهي حبلى فقال عليه السلام[هـ]: أتطؤها وهي حبلى. قال: نعم. قال: فإنك تغذو[و] في سمعه وبصره. فإذا ولد فأعتقه، وقيل: إنه يجوز له أن يبيعه لقوله في الحديث الذي سألت عنه: وبع ولدها.

. . . .

(أ) في ر: الساقط: وكيف يسترقه وهو لا يحل له.

(ب) في ر: يذهب.

(ج) في ر: يحل له بنفس طيبة.

(د) في تـ: اكراه.

(هـ) في ر: الساقط من: مرّ بجارية: . . . إلى: عليه السلام.

(و) في ر: تغذوه.

= فاجلدها، وقال ابن أبي السري: فاجلدوها أو قال: فحدوها. ر. أبو داود: السنن: كتاب النكاح: باب في الرجل يتزوج المرأة فيجدها حبلى ح 2131، (2 :599، 600).

(1) خرجه:

أبو داود: السنن: كتاب النكاح: باب في وطء السبايا: ح 2156 (614:2).

الدارمي: السنن: كتاب السير: باب النهي عن وطء الحبالى: 2 :227. مسلم: الصحيح: كتاب النكاح: باب تحريم وطء الحامل المسبية: ح 1441 (2 :1065، 1066 تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي).

الطحاوي: مشكل الآثار: باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ في الوقوع على الحامل وهي كذلك: 2 :180، 182.

والوجه الثاني من التأويل: هو أن يكون ذلك الرجل السائل النبي ﷺ تزوج جارية بكراً على أنها حرة فوطئها، وألفاها حاملاً، ثم استحقها رجل، ووهبها له، أو استحقها هو أمة له فسقط من الحديث ذكر الاستحقاق إن[أ] كان استحقها هو أو الاستحقاق والهبة إن كان غيره استحقها فوهبها له. فقال له النبي ﷺ: «طلقها» إعلاماً له أنها قد طلقت منه بملكه إياها لا على معنى أن يستحدث لها طلاقاً». وهذا مثل ما روي عنه ﷺ أنه قال: «لا يجزي ولد والده إلا أن[ب] يجده عبداً فيشتريه ويعتقه»[1]. وهو يكون حراً بنفس الشراء لا يستحدث له بعده عتقاً. وقد مضى القول في معنى قوله: وبع ولدها في التأويل الأول، فأغنى ذلك من إعادته في هذا التأويل. وبالله التوفيق.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: والحديث الذي خرّجه أبو داود من رواية سعيد بن المسيب عن رجل من أصحاب رسول الله ﷺ يقال له: نضرة[2]. قال: تزوجت امرأة بكراً في سترها، فدخلت عليها، فإذا هي حبلى. فقال له النبي ﷺ: «لها الصداق بما استحللت من فرجها والولد عبد لك فإذا ولدت فاجلدوها»، فليس فيه ما يشكل إلا قوله: والولد عبد لك. ومعناه أنه يكون لك بمنزلة العبد إذ هو ربيب لك تحضنه وتكفله، ولا نسب له ينزع إليه لكونه ابن زنى، فتصرّفه تصريف العبد. والله أعلم.

. . . .

(أ) في ر: وان.

(ب) في تـ: بياض مكان: لا يجزي ولد والده إلا أن.

(ج) وفي ر: والد ولده.

---

(1) خرجه:

بغير هذا اللفظ الطحاوي: مشكل الآثار: باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ من قوله: «لن يجزي ولد والداً إلا أن يجده مملوكاً فيشتريه فيعتقه» (2 :140، 141).

(2) تردد ابن قانع فيه فقال: نضلة، أو نضرة. والذي في الاستيعاب أنه نضلة الأنصاري روى عن النبي ﷺ وروى عنه سعيد بن المسيب. ا هـ.

وفي الإصابة بعد أن سياق كلام ابن عبد البر السابق قال: ذكره أبو عمر مختصراً وسبقه ابن أبي حاتم وزاد أن حديثه في امرأة تزوجها وتردد فيه ابن قانع فقال: نضلة أو نضرة. ر. ابن عبد البر: الاستيعاب: 8 :542. ابن حجر: الإصابة: 667.

فعلى هذا المعنى الذي ذكرناه من التأويلات تتفق الأحاديث كلها، وينتفي التضاد عن[أ] الحديث الذي سألت عنه إن صح، والحديث[ب] الذي خرّجه أبو داود، والحديث الذي احتج به من ذهب إلى من وطىء أمة حاملاً يثبت نسب الولد منه ومن الذي كان أصل الحمل منه، والحديث الذي ذكرته حجة عليه وهذا هو الوجه عند أهل العلم فيما تعارض من ظواهر الآثار، والتبس من معانيها أن يشرح ما التبس منها، ويلفق بينها بالتأويل إذا أمكن ذلك، ولا تحمل على التعارض فتطرح، ولا على أنها من المتشابه الذي لا يعرف معناه، ولا يفقه[ج]، ولا على أنها مما وهم الرواة[د] فيها. وبالله التوفيق لا شريك له.

م ـ 175 ـ وما معنى الحديثين المذكورين في الشهاب وهما الجمعة حج المساكين، والحج جهاد كل ضعيف

ومنها[1] أنك[هـ] سألت فيه عن الحديث الذي جاء: الجمعة حج المساكين[2] والحج جهاد كل ضعيف[3].

....

(أ) في ر: عنها، وهو خطأ.

(ب) في ر: الساقط: الحديث.

(ج) في ر: الساقط: ولا يفقه.

(د) في ر: الرواية، وهو خطأ.

(هـ) في ر: ومنها أيضاً أنك.

---

(1) ذكر البرزلي هذه المسألة في نوازله من كتاب الحج: 1 :122 ب (كـ).

(2) خرجه: القضاعي من حديث عيسى بن مريم الهاشمي عن مقاتل عن الضحاك عن ابن عباس مرفوعاً، وفي لفظ له الفقراء بدل المساكين، وهو عند الحارث بن أبي أسامة في سنده، ومقاتل ضعيف وكذا الراوي عنه.

ر. الشيباني: تمييز الطيب من الخبيث: 65. وقال العجلوني: وعزاه في الدرر لابن أبي أسامة في مسنده عن ابن عباس وقال الصغاني: موضوع: وروى الديلمي عن ابن عمر رفعه الدجاج غنم فقراء أمتي، والجمعة حج فقرائها. ر. العجلوني: كشف الخفاء ومزيل الألباس: 1 :334 ح: 1076.

=

(3) خرجه:

فالجواب عن ذلك أنهما حديثان لا أعرفهما في شيء من الصحيح، إنما[أ] ذكرهما صاحب[1] الشهاب[2] لا أذكرهما في غيره. ومعناهما بيّن: وهو أن المسكين[ب] الذي يسقط عنه فرض الحج لعدم استطاعته على الوصول إلى مكة لمسكنته لا يسقط عنه فرض إتيان الجمعة، ويقوم ذلك له[ج] مقام الحج[د] لمن وجب عليه فرضه في تمحيص الذنوب وتكفير الخطايا. روي عن عبد الله بن أبي أوفى أنه قال: من سلم في جمعته مِن ثلاث كفر عنه بروحته[هـ] ما بينه وبين الجمعة الأخرى. ثم كل صلاة تكفر (80 أ) وتحط ما بين يديها / ما اجتنبت الكبائر. وهو أن يحدث حدثاً من إثم أو

. . . .

(أ) في ر: بما، وهو خطأ.

(ب) في ر: المساكين، وهو خطأ.

(ج) في ر: ويقوم له ذلك.

(د) في تـ: الساقط: الحج.

(هـ) في تـ: بياض مكان: بروحته.

= أحمد وابن ماجه من حديث أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين عن أم سلمة مرفوعاً بهذا، ورجاله ثقات صحح بهم في الصحيح لكن لا يعرف لأبي جعفر سماع من أم سلمة، وقد أدرك من حياتها ست سنين، ولولا التوقف في سماعه لكان على شرط الصحيح وقد تساهل الصغاني حيث أدرجه في الموضوعات.

ر. الشيباني: تمييز الطيب من الخبيث: 68، 69. المنذري: الترغيب والترهيب: 2 :164. وقال العجلوني: مولد أبي جعفر سنة ست وخمسين وموت أم سلمة سنة اثنتين وستين على الراجح. وله شاهد عند القضاعي عن علي رفعه، وفيه «جهاد المرأة حسن التبعل» لكن فيه ابن لهيعة. وعلق البخاري عن عمر: «شدوا الرحال في الحج فإنه أحد الجهادين». قال في المقاصد: وتساهل الصغاني فأدرجه في الموضوعات. ر. العجلوني: كشف الخفاء ومزيل الألباس: 1 :351 ح: 1113.

(1) صاحب الشهاب هو أبو عبد الله محمد بن سلامة القضاعي الشافعي (ـ 434 هـ/ 1062 م). ر. ترجمته في: السبكي: طبقات الشافعية: 3:62 وما بعدها. ابن خلكان: وفيات الأعيان: 3:349. كحالة: معجم المؤلفين: 10 :43. السيوطي: حسن المحاضرة: 1 :76. الزركلي: الأعلام: 7 :16، 17.

(2) كتاب الشهاب في الآداب والأمثال.

يتخطى رقاب الناس، أو يتكلم والإمام يخطب. وقال سعيد بن المسيب: لأن أشهد الجمعة مع المسلمين أحب إليّ من حجة متطوعاً. وكذلك من ضعف عن الجهاد واستطاع السبيل إلى الحج لا يسقط عنه ضعفه عن الجهاد ما يلزمه من فرض الحج.

م ـ 176 ـ وفيما نقل عن عمر بن عبد العزيز من قوله: تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور

ومنها[1] أنك سألت فيه عن وجه ما روي عن عمر بن عبد العزيز ـ رضي الله عنه ـ أنه قال: تَحْدُث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور مع ما روي عن النبي ﷺ من قوله: «تركت فيكم أمرين لن تضلوا ما تمسكتم بهما كتاب الله وسنتي»[2]. وما روي أيضاً من قوله: «إياكم ومحدثات الأمور فإن كل محدث بدعة وكل بدعة ضلالة، وكل ضلالة في النار»[3]. وقوله: «من أحدث في أمرنا ما ليس منه فهو رد»[4].

فالوجه في ذلك أن ما حدث من النوازل التي لا يوجد فيها نص في الكتاب ولا في السنّة ولا فيما اجتمعت عليه الأمة يستنبط[أ] لها أحكام من

. . . .

(أ) في ر: تستنبط.

---

(1) ذكر هذه المسألة البُرزلي في النوازل: مسائل أحكام الاستفتاء: 1 :8 أ، 8 ب (كـ.) وفي السؤال والجواب تصرف بالاختصار.

(2) خرجه:

مالك: الموطأ: كتاب الجامع: باب النهي عن القول بالقدر: (السيوطي: تنوير الحوالك: 3 :93).

(3) خرجه:

ابن ماجه: السنن: المقدمة: باب اجتناب البدع والجدل: ح 46 (ج 1 :18).

الدارمي: السنن: المقدمة: باب اتباع السنّة: 1 :44، 45.

(4) خرجه:

مسلم: الصحيح: كتاب الأقضية: باب أحاديث رد محدثات الأمور (الأبي: إكمال الإكمال: 5 :21، 22).

الكتاب والسنّة لأن الله عزّ وجلّ يقول: ﴿يأيها الذين آمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولي الأمر منكم، فإن تنازعتم في شيء فردوه إلى الله والرسول﴾[1]. ومعناه: إلى كتاب الله وسنّة نبيه ﷺ. وقال: ﴿ولوردوه إلى الرسول وإلى أولي الأمر منهم لعلمه الذين يستنبطونه منهم﴾[2]، فجعل المستنبط من الكتاب والسنّة علماً، وأوجب الحكم به فرضاً. وقال عزّ وجلّ: ﴿ ما فرطنا في الكتاب من شيء ﴾[3].

قال أبو الوليد رضي الله عنه: فلا نازلة إلا والحكم فيها قائم من القرآن إما بنص، وإما بدليل علمه من علمه، وجهله[أ] من جهله. وهذا المعنى من الاستنباط مثل ما جاء أن أبا بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ كان يجلد في الخمر أربعين، وكان عمر ـ رضي الله عنه ـ يجلد فيها أربعين إلى أن بعث إليه خالد بن الوليد[4] يذكر له أن الناس قد استخفوا العقوبة في الخمر، وأنهم انهمكوا فيها. فما ترى في ذلك؟ فقال عمر لمن حوله، وكان عنده علي وطلحة[5]

. . . .

(أ) في ر: أو جهله.

---

(1) النساء: 58.

(2) النساء: 82.

(3) الأنعام: 39.

(4) أبو سفيان خالد بن الوليد بن المغيرة المخزومي القرشي الصحابي الجليل سيفُ الله الفاتح الكبير (ـ 21 هـ/ 642 م). ر. ترجمته في: الزركلي: الأعلام: 2 :341، 342. ابن عبد البر: الاستيعاب: 1 :405، 510. ابن الأثير: أسد الغابة: 2 :109، 112. ابن حجر: الإصابة: 1 :413، 415. مخلوف: التتمة: 80. السيوطي: إسعاف المبطإ: 12. ابن الجوزي: صفة الصفوة: 1 :268. الزركلي: الأعلام: 2 :342. ابن قنفذ: الوفيات: 49، 50.

(5) أبو محمد طلحة بن عبيد الله بن عثمان القرشي التيمي المدني، أحد العشرة المشهود لهم بالجنة (ـ 36 هـ/ 656 م).

ر. ترجمته في: ابن عبد البر: الاستيعاب: 2 :219، 225. ابن الأثير: أسد الغابة: 3 :85، 89. ابن حجر: الإصابة: 2 :229، 230. مخلوف: التتمة: 75. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :43، 44. السيوطي: إسعاف المبطإ: 20. أبو نعيم: حلية الأولياء: 1 :78. ابن الجزري: غاية النهاية: 1 :342. ابن حجر: تهذيب التهذيب: 5 :20. ابن قنفذ: الوفيات: 29. الزركلي: الأعلام: 3 :331، 332.

والزبير[1] وعبد الرحمن بن عوف[2]. ما ترون في ذلك؟ ما ترى[أ] يا أبا الحسن؟ فقال علي: يا أمير المؤمنين أرى أن تجلد فيها ثمانين جلدة، فإنه إذا شرب سكر، وإذا سكر هذى، وإذا هذى افترى. وعلى المفتري ثمانون جلدة، وتابعه أصحابه على ذلك فقبله عمر وأخذ به، لأنهم استنبطوه من الكتاب[3].

قال أبو الوليد رضي الله عنه: والوجه في استنباطهم إياه منه أنه لما كان الأصل المتفق عليه أن الحدود وضعت للردع والزجر عن المحارم وجب أن يرجع في حد الخمر إلى أشبه الحدود بها في القرآن فكان ذلك حد القذف للمعنى الذي ذكره علي بن أبي طالب رضي الله عنه. فهذا وجه قول عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه: تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور لا أنه تحدث لهم أقضية مبتدعة بالهوى خارجة عن الكتاب والسنّة. وبالله التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في تـ: الساقط من: فقال عمر لمن حوله... إلى: ما ترى.

---

(1) أبو عبد الله الزبير بن العوام بن خويلد الأسدي القرشي الصحابي الشجاع وأحد العشرة المبشرين (ـ 36 هـ/ 656 م). ر. ترجمته في: ابن عبد البر: الاستيعاب: 1 :580، 585. ابن الأثير: أسد الغابة: 3 :249، 262. ابن حجر، الإصابة: 1 :545، 546. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :48، 44. مخلوف: التتمة: 75، 76. أبو نعيم: حلية الأولياء: 1 :89 وما بعدها: ابن قنفذ: الوفيات: 29. ابن الجوزي: صفة الصفوة: 1 :132. الزركلي: الأعلام: 3 :74، 75.

(2) أبو محمد عبد الرحمن بن عوف القرشي الزهري أحد السابقين والعشرة المبشرين بالجنة وأحد الستة أصحاب الشورى (ـ 32 هـ/652 م) ر. ترجمته في: ابن عبد البر: الاستيعاب: 393:2، 398. ابن الأثير: أسد الغابة: 480:3، 485. ابن حجر: الإصابة: 416:2، 417. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :25 ثم 38 ثم 62. مخلوف: التتمة: 75. السيوطي: إسعاف المبطإ: 26، 27. ابن الجوزي: صفة الصفوة: 1 :135. أبو نعيم: حلية الأولياء: 1 :93. الزركلي: الأعلام: 4 :95.

(3) خرجه: الحاكم: المستدرك: كتاب الحدود: باب مشاورة الصحابة في باب حد الخمر: 374:4، 376.

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

م - 177 - وفي التختم في اليمين أو في اليسار

ومنها أنك سألت[1] فيه عن وجه كراهة مالك التختم في اليمين[أ] مع ما روي عن النبي ﷺ: «أنه[ب] كان يحب التيامن في أموره كلها»[2]. وهل يسامح الأعسر[ج] في ذلك أم لا؟ وهل بين قريش وغيرهم في ذلك فرق أم لا؟ وقد كان الظاهر أن التختم في اليمين أولى لما جاء عنه ﷺ أنه كان يحب التيامن في أموره كلها[3]، ومع أن الاستنجاء بالشمال، وقليلاً ما تخلو الخواتيم من أن يكون اسم الله تعالى مكتوباً عليها.

فالجواب[4] عن ذلك أن ما ذهب إليه مالك رحمه الله من استحسان التختم في اليسار هو الصواب. وإنما أخذ ذلك من الحديث الذي ذكرت فهو حجة له لا عليه. وذلك أن الأشياء إنما تتناول باليمين على ما جاءت به السنّة، فهو إذا أراد التختم تناول الخاتم بيمينه من شماله[د] فطبع[هـ] به، ثم

. . . .

(أ) في ر: باليمين.

(ب) في ر: الساقط: أنه.

(ج) في ر: وهل يساغ للأعسر.

(د) في ر: الساقط: من شماله.

(هـ) في ر: فيطبع.

---

(1) أورد الحطاب هذه المسألة مختصراً السؤال والجواب فانظر ذلك. الحطاب: مواهب الجليل: 1 :127. وذكرها البرزلي: النوازل: جامع مسائل شاذة عن المسائل المتقدمة: 4 :410 ب، 411 أ (و). وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

(2) خرجه: بغير هذا اللفظ: البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الوضوء: باب التيمن في الوضوء والغسل ح: 168 (ابن حجر: فتح الباري: 1 :324). أحمد: المسند: كتاب الطهارة: باب استحباب البداءة باليمين في كل ما كان من باب التكريم والتزيين (البنا: الفتح الرباني: 2 :5. وانظر التعليق على هذا الحديث رقم 218 في نفس المصدر).

(3) سبق تخريجه في هذه المسألة.

(4) انظر الفصل الذي خصصه ابن رشد في كتابه الجامع وهو الكلام في التختم بالذهب والفضة ر. ابن رشد: كتاب الجامع: 237، 238.

رده في شماله، إذ أصل ما اتخذ الخاتم للطبع به على ما جاء من النبي ﷺ أراد أن يكتب إلى كسرى[1] وقيصر[2] فقيل له: إنهم لا يقبلون كتاباً دون مطبوع، فاتخذ خاتماً، ونقش فيه: محمد رسول الله[3]. ومن تختم في اليمين يتناول الخاتم إذا أراد التختم به أو الطبع به على شيء بشماله لا بيمينه / ولهذا رأى مالك التختم في الشمال أحسن، وهو جيد من القول، (80 ب) والأمر في ذلك أوسع، ولا فرق فيه بين الأعسر وغيره، ولا بين القرشي وغيره.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: قد اختلفت الآثار[4] عن النبي ﷺ، وعن أصحابه بعده في التختم في اليمين والشمال؛ فممن كان يتختم في يساره أبو بكر وعمر وعثمان والحسن[5] والحسين[6]. وممن كان يتختم في

(1) كسرى بن هرمز الكافر وكسرى بكسر الكاف وفتحها والكسر أفصح قاله ابن الجواليقي. وكسرى عظيم الفرس في العراق. ر. النووي: تهذيب الأسماء واللغات: 2 :66، 67.

(2) قيصر لقب لكل من ملك الروم، ويقال لك من ملك الفرس كسرى والترك خاقان والحبشة النجاشي والقبط فرعون ومصر العزيز وحمير تبع. وكان اسم قيصر الذي كان بالشام وكتب إليه النبي ﷺ كتابه هرقل بكسر الهاء وفتح الراء هذا هو المشهور: ر. النووي: تهذيب الأسماء واللغات: 2 :65.

(3) خرجه: الطحاوي: شرح معاني الآثار: كتاب الكراهية: باب نقش الخواتيم: 4 :264. مسلم: الصحيح: كتاب اللباس والزينة: باب في اتخاذ النبي ﷺ خاتماً لما أراد أن يكتب إلى العجم. (2 :1657، 1668 بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي).

(4) ر. أحاديث التختم في اليمين في ابن ماجه: السنن: كتاب اللباس: باب التختم في اليمين ح 3647-(2:1223).

(5) أبو محمد الحسن بن علي بن أبي طالب الهاشمي القرشي أكبر أولاد فاطمة الزهراء وأولهم كان عاقلاً حليماً محباً للخير (ـ 50 هـ/ 670 م) ر. ترجمته في: ابن عبد البر: الاستيعاب: 1 :369، 378. ابن الأثير: أسد الغابة: 2 :10، 16. ابن حجر: الإصابة: 1 :328، 331. مخلوف: التتمة: 89. أبو نعيم: حلية الأولياء: 2 :35. ابن حجر: تهذيب التهذيب: 2 :295. ابن قنفذ: الوفيات: 62، 63. الزركلي: الأعلام: 2 :214.

(6) أبو عبد الله الحسين بن علي بن أبي طالب الهاشمي القرشي العدناني سيد شباب الجنة قتل بكربلاء بالعراق (ـ 61 هـ/ 680 م). ر. ترجمته في: ابن عبد البر: الاستيعاب: 1 :378، 384. ابن الأثير: أسد الغابة: 2 :18، 23. ابن حجر: الإصابة: 1 :332، 335. مخلوف: التتمة: 39. ابن الجزري: صفة الصفوة: 1 :321. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :66. ابن قنفذ: الوفيات: 74. الزركلي: الأعلام: 2 :263، 264.

يمينه جعفر بن أبي طالب ومحمد بن علي(أ) بن الحنفية[1] وابن عباس وعبد الله بن جعفر[2].

وإذا كان في خاتمه اسم الله تعالى فالأحسن أن يحوله عند الاسْتنجاء إلى يمينه، فإن لم يفعل فالأمر فيه واسع إن شاء الله[3]. وبالله التوفيق.

م ـ 178 ـ وفيمن حفظ ثلث القرآن

ومنها أنك سألت[4] فيه عما جاء أن من حفظ ثلث(ب) القرآن أعطي ثلث

. . . .

(أ) في ر: الساقط: بن علي.

(ب) في ر: الساقط: ثلث.

(1) أبو القاسم محمد بن علي بن أبي طالب الهاشمي ابن الحنفية كان نهاية في العلم غاية في العبادة (ـ 81 هـ/ 680 م) ر. ترجمته في: ابن سعد: الطبقات: 6 :66. ابن خلكان: وفيات الأعيان: 1 :449. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :88، 90. ابن الجوزي: صفة الصفوة: 2: 42. أبو نعيم: حلية الأولياء: 3 :174، 180. الزركلي: الأعلام: 7 :153.

(2) أبو جعفر عبد الله بن جعفر بن أبي طالب الهاشمي القرشي الصحابي أول مولود ولد في الإسلام بأرض الحبشة (ـ 80 هـ/ 700 م) ر. ترجمته في: ابن عبد البر: الاستيعاب: 2 :275، 277. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :87. ابن شاكر الكتبي: فوات الوفيات: 1 :209. ابن قنفذ: الوفيات: 83. الزركلي: الأعلام: 4 :201.

(3) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: قال في القبس: لباس الخاتم زينة مرخص فيها. أصلها الحاجة لأنه عليه الصلاة والسلام إنما اتخذه لطبع الكتاب حين قيل له: إنهم لا يقبلون إلا الكتاب المطبوع، ولكن رخص فيها لجميع الأمة وليس لها عندي معنى بل هو ثقل لليد وشغل للبال. وصح عنه ﷺ أنه تختم في يمينه وشماله، واستقرىء الأكثر على أنه تختم في اليسار. الباجي: وهو الذي أجمع عليه أهل السنّة، وهو قول مالك. وكره مالك التختم في اليمين. وقال: إنما يأكل ويشرب بيمينه وكذا أخذ الخاتم في يمينه للحاجة يتذكرها أو يربط خيطاً في إصبعه. ولابن القاسم عن مالك لا بأس بلبس الخاتم فيه ذكر الله يلبسه في الشمال، ويستنجي به وقال: أرجو أن يكون خفيفاً، وتأوله ابن رشد بأنه عصا بإصبعه وروي «أن النبي ﷺ كان إذا أراد الخلاء وضع خاتمه». أبو داود هو حديث منكر. . . انظر بقية التعليق في: البرزلي: النوازل: جامع مسائل شاذة عن المسائل المتقدمة: 4 :411 أ، 413 أ (و). وانظر: ابن رشد البيان والتحصيل: كتاب الوضوء الأول: 1 :71، 72 ثم 87، 88 ثم 127.

(4) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: جامع مسائل شاذة عن المسائل المتقدمة: 4 :366 ب (و).

النبوة[1]. فالمعنى في ذلك أنه أعطي ثلث علم النبوة [أ] . خرج مخرج ﴿واسأل القرية﴾[2]، ومخرج قول رسول الله ﷺ: «هذا جبل يحبنا ونحبه»[3]، يريد يحبنا أهله، ونحب أهله. وذلك أن الله تعالى: أنزل القرآن تبياناً لكل شيء، وقال: ﴿ما فرطنا في الكتاب من شيء﴾[4]، فمن حفظه وعلم أحكامه من خاصه وعامه، ومفصله ومجمله، وناسخه ومنسوخه، ولحنه وفحواه، ومعناه، ووجه الاستنباط منه، وقليل ما هم، فقد أوتي علم النبوة، ومن حفظ بعضه فقد أوتي العلم[ب] بقدر ما حفظ منه. وبالله التوفيق لا شريك له.

م ـ 179 ـ وفي الأفضل من عتق الإماء والعبيد

ومنها أنك سألت[5] فيه: هل عتق الإماء، والعبيد المسلمين في الأجر سواء أم لا؟

. . . .

(أ) في ر: علم ثلث النبوة.

(ب) في ر: الساقط: ومن حفظ بعضه فقد أوتي من العلم.

---

(1) من قرأ ثلث القرآن أعطي ثلث النبوة ومن قرأ ثلثين أعطي ثلثي النبوة، ومن قرأ القرآن فكأنما أعطي النبوة كلها. حديث في إسناده بشر بن نمير. قال يحي بن سعيد: كذاب يضع، وتعقبه في اللآلي بأن بشرا من رجال ابن ماجه، وبأنه قد أخرجه ابن الأنباري. وهذا تعقيب لا طائل تحته، فإنه إذا صح ما قاله يحي بن سعيد لم يفد كونه من رجال ابن ماجه ولا إخراج من أخرجه من طريقه، ثم ذكر له شواهد منها عن ابن عمر مرفوعاً عند الخطيب بنحوه، وفي إسناده قاسم بن إبراهيم الملطي يروي الأباطيل. قال الخطيب: روى عن لوين عن مالك عجائب من الأباطيل. وقد أورده سعيد بن منصور في سننه عن الحسن مرسلاً، وفي سنده تمام بن نجيح وهو تالف. ورواه الطبراني عن ابن عمرو مرفوعاً من طريق أخرى، وفي إسناده إسماعيل بن رافع هالك. ر. الشوكاني: الفوائد المجموعة: 306، 307.

(2) يوسف: 82.

(3) خرجه: مالك: الموطأ: كتاب الجامع: باب ما جاء في تحريم المدينة (السيوطي: تنوير الحوالك: 3 :86). البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الجهاد: باب فضل الخدمة في الغزو ح: 2889 (الطهطاوي: هداية الباري: 2 :261) (ابن حجر: فتح الباري: 6 :83، 84).

(4) الأنعام: 39.

(5) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9 :209، 210، في نوازل الهبات والصدقات والعتق، =

فالجواب عن ذلك أن(أ) عتق الأكثر ثمناً منهم أعظم في الأجر ذكراً كان أو أنثى، لأن رسول الله ﷺ سئل: أي الرقاب أفضل؟ فقال: أغلاها ثمناً، وأنفسها عند أهلها[1] فعم ولم يخص ذكراً من أنثى. وأما إذا استوى الذكر والأنثى في الثمن والنفاسة عند أهله فعتق الذكر أفضل من عتق الأنثى بما خصه الله به دونها مما فضّله به عليها من الإمامة والشهادة والجهاد كما أن العبدين أو الأمتين إذا استويا في الثمن والنفاسة عند الأهل، وأحدهما أفضل من صاحبه في الدين فعتق الأفضل أعظم(ب) أجراً.

[قال أبو الوليد رضي الله عنه](ج): وهذا كله ما لا اختلاف فيه(د). وإنما اختلف في الأفضل من عتق الكافر والمسلم إذا كان الكافر أكثر ثمناً(هـ). فقيل[2]: إن عتق الكافر أفضل لعموم قول النبي ﷺ. وقيل[3]: إن عتق

. . . .

(أ) في ر: فأجاب رضي الله عنه عن ذلك بأن.

(ب) في ر: أعم.

(ج) هذه الزيادة في ت.

(د) في ر: مما لا اختلاف فيه.

(هـ) في ر: الأفضل ثمناً.

= وعنون لها المخرجون: هل عتق الذكر والأنثى من عبيد المسلمين سواء؟ وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى. نوازل العتق: 10: 338، 339، وفي السؤال تصرف واختصار. وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل من العتق والتدبير والولاء والمواريث ونحو ذلك: 152 أ (و) وفي السؤال والجواب تصرف. وذكرها الحطاب نقلاً عن ابن سلمون في وثائقه: مواهب الجليل: 6: 326.

(1) خرجه مالك: الموطأ: كتاب العتاقة والولاء: باب فضل عتق الرقاب وعتق الزانية وابن الزاني (السيوطي: تنوير الحوالك: 2: 7، 8).

(2) هذا الرأي منسوب إلى مالك الذي يرى أن عتق الرقبة الكافرة إذا كانت أغلى ثمناً من المسلمة أفضل، ووقع الاحتجاج بهذا الحديث الذي خرجه مالك في الموطإ. وعمل بظاهره. ر. الزرقاني: شرح الموطإ: 4: 89. قال الباجي: فإن كانت إحداهما مسلمة والثانية نصرانية وهي أكثرهما ثمناً فقد روى ابن حبيب عن زياد عن مالك أن عتق الكثيرة الثمن أفضل وإن كانت نصرانية. ر. الباجي: المنتقى: 6: 278.

(3) وهذا الرأي لأصبغ وغيره وقد خالفوا به مالكاً، وهو الأصح. قال القرطبي: لحرمة المسلم، =

المسلم أفضل، وإن الحديث إنما معناه مع استواء الرقاب في الكفر أو الإسلام[أ] وكذلك الأفضل من عتق الكافر من كان أكثر ثمناً منهم من ذكر أو أنثى.

قال أبو الوليد رضي الله عنه[ب]: فأما إذا استووا في الأثمان فالذي أقول به أن عتق الأنثى أفضل، لأن نكاحها بذلك يحل[ج] للمسلمين، ففي عتقها منفعة لهم، ولا منفعة لهم في عتق الكافر الذكر، إذ لا جزية عليه إذا أعتقه المسلم، ويأتي على مذهب من يرى عليه الجزية أن عتقه أفضل من الأنثى، لأن أخذ الجزية منه أعم نفعاً للمسلمين من نكاح الأمة[1]. والله أعلم وبه التوفيق لا شريك له.

م ـ 180 ـ وهل يسوغ للخطيب أن يقول في خطبته، الحمد لله الواحد الصمد الذي لا والد له ولا ولد؟

ومنها أنك سألت[د] فيه[2] هل يسوغ للخطيب أن يقول في خطبته:

. . . .

(أ) في بـ، تـ: والإسلام.

(ب) في ر: الساقط: قال أبو الوليد رضي الله عنه.

(ج) في ر: نكاح الأنثى يحل.

(د) في ر: سألتني.

= ولما يحصل منه من المنافع الدينية كالشهادة والجهاد وغير ذلك. ر. الزرقاني: شرح الموطإ: 4 :89. وفي المنتقى: وقال أصبغ: عتق المسلمة أفضل (إذا كانت أقل ثمناً من النصرانية) ر. الباجي: المنتقى: 6 :278.

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: تقدم حديث الترمذي، وهو يقتضي أن المسلم أفضل من الكافر وأن الذكر أفضل من الأنثى، وإذا كان كافراً ذكراً وأنثى مسلمة يتعارض فيهما الأمران، ويكون حديث أفضل الرقاب عاماً مخصوصاً بهذا الحديث، ويكون عاملاً إذا تساويا في هذين الوضعين والله أعلم. وما حكاه من الخلاف في الكافر من المسلم نقله اللخمي عن مالك الكافر أفضل، وعن أصبغ عكسه واختاره قياساً على واجب الرقاب وقد اشترط الإسلام فيها انظره. ر. البرزلي: النوازل: مسائل من العتق والتدبير والولاء والمواريث ونحو ذلك: 4 :152 أ، 152 ب (و).

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: جامع مسائل شاذة عن المسائل المتقدمة: 4 :378 ب (و) وفي السؤال والجواب تصرف.

الحمد لله الواحد الصمد[أ] الذي لا والد له ولا ولد؟

فالجواب عن ذلك سائغ جائز، ولا وجه للمنع من ذلك، لأنه معنى قول الله عزّ وجلّ: ﴿قل هو الله أحد﴾[1]. وبالله التوفيق لا شريك له.

م ـ 181 ـ وفي قول الرجل: اللهم لا تخلني من شفاعة محمد ﷺ وشرف وكرم

ومنها[2] أنك سألت فيه: هل يجوز أن يأنف مسلم أن يقول: اللهم لا تخلني من شفاعة محمد رسول الله ﷺ، واجعلني[ب] ممن ينال شفاعته ولا يحرمها[ج] ؟

فالجواب عن ذلك أنه لا يحل لمسلم أن يأنف من ذلك، بل يجب عليه أن يضرع إلى الله عزّ وجَلّ في ذلك جاهداً، لأن شفاعته ﷺ تنال جميع أمته المحسنين والمذنبين. قال رسول الله ﷺ: «لكل نبي دعوة يدعو بها، فأريد أن أختبىء دعوتي شفاعة لأمتي في الآخرة»[3].

وأجمع أهل العلم على أن المقام المحمود الذي وعده الله به في كتابه هو شفاعته لأمته بل هي الشفاعة العامة لجميع الأمم بعد تطوافهم على أولي

. . . .

(أ) في ر: الساقط: كلمتا: الواحد الصمد.

(ب) في ر: اجعلني.

(ج) في ر: ولا تحرمنها لي.

---

(1) الإخلاص: 1.

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :276 ب (و). وذكرها الونشريسي: المعيار: نوازل الجامع: 12 :314. وعنون لها المخرجون: لا يحل لمسلم أن يأنف من شفاعة الرسول ﷺ. وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

(3) خرجه: البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الدعوات: باب لكل نبي دعوة مستجابة: (الطهطاوي: هداية الباري: 2 :138).

العزم من الرسل في أن يشفعوا لهم إلى الرب جل جلاله ليريحهم من طول المقام بالموقف فيحاسبهم، فيعظم ذلك على كل واحد منهم، ويحيل بعضهم على بعض حتى يأتوا النبيء ﷺ وعليهم أجمعين، فيشفعهم على ما ثبت في الحديث الصحيح[1] فتنال شفاعته / ﷺ المحسنين منهم في (81 أ) موضعين:

أحدهما: الإراحة من الموقف.

والثاني: الزيادة في الكرامة والترفيع في المنزلة والدرجة.

أما المذنبون فمنهم من تناله شفاعته في التجاوز عن ذنوبه، ومنهم من تناله شفاعته في إخراجه من النار، فلا يحرم شفاعة النبي ﷺ إلا الكفار[أ].

قال أبو الوليد رضي الله عنه[ب]: ولعلها أن [ج]لا تنال من يكذب بها من أهل الأهواء والبدع. فمعنى دعاء الرجل ألّا يحرمه الله شفاعة النبي ﷺ إنما هو أن يميته الله على الإسلام غير مبتدع ولا زائغ. فواجب[د] عليه أن يدعو بها[هـ] جهده، ولا يدعو أن يخرج من النار بشفاعته لأنه دعاء في أن يكون من المذنبين المستوجبين النار[2]. وبالله التوفيق لا شريك له، وأقرأ عليك

. . . .

(أ) في ر: الكافر.

(ب) في ر: بالطرة التعليق التالي: الكلام في طلب الشفاعة.

(ج) في ر: الساقط: ولعلها أن.

(د) في ر: فوجب.

(هـ) في ت: به، وهو خطأ حسب السياق.

---

(1) انظر ح: 2434 خرجه الترمذي عن أبي هريرة: الجامع الصحيح: كتاب صفة القيامة: باب ما جاء في الشفاعة (4: 622، 524).

(2) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: فحكم منكر الشفاعة كمنكر عذاب القبر. وقد تقدم لأنه خلاف مذهب أهل السنّة. ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4: 676 ب (و). الونشريسي: المعيار: 12: 314.

سلامي[أ] أتمه وأجْمله، والسلام الجزيل عليك ورحمة الله وبركاته[ب].

وكتب إليه[1] - رضي الله عنه - الفقيه أبو عبد الله بن معمر من مشيخة أهل مالقة بجملة أحاديث: ونصها:

م - 182 - فيمن ترك معاهدة القرآن بعد حفظه حتى أنسيه

بسم الله الرحمن الرحيم: روى أنس بن مالك عن النبي ﷺ أنه قال: «عرضت عليّ أجور أمتي حتى القذاة يخرجها الرجل من المسجد. وعرضت عليّ ذنوبهم. فلم أرَ شيئاً أعظم من رجل تعلم آية أو سورة من كتاب الله عزّ وجلّ ثم نسيها»[2]. روى سلمان الفارسي[3] «كانت مع أحدهم فنسيها»[4][ج]. وروي عن سعد بن عبادة[5]: «ما من أحد تعلم القرآن ثم نسيه إلا لقي الله

....

(أ) في تـ، ر: من سلامي.

(ب) في ر: الساقط من: أتمه وأجمله... إلى: وبركاته.

(ج) في ر: ونسيها.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: جامع مسائل شاذة عن المسائل المتقدمة: 4 :366 ب، 368 ب (و).

(2) خرجه: الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب فضائل القرآن: ح: 2916، (5 :178، 179).

(3) أبو عبد الله سلمان الفارسي من أكابر الصحابة أصله من مجوس أصبهان وهو الذي دل المسلمين على حفر الخندق في غزوة الأحزاب (ـ 84 هـ/ 656 م) ر. ترجمته في: أبو نعيم: حلية الأولياء: 1:185. ابن سعد: الطبقات: 3:38، 67. ابن الجوزي: صفة الصفوة: 1:210. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :44، ابن قنفذ: الوفيات: 54، 55. مخلوف: التتمة: 85. الزركلي: الأعلام: 3 :169، 170.

(4) خرجه: أبو داود بلفظ: ... وعرضت عليّ ذنوب أمتي فلم أرَ ذنباً أعظم من سورة من القرآن أو آية أوتيها رجل ثم نسيها، في السنن: كتاب الصلاة: باب في كنس المسجد ح: 461، (1 :316، 317 مع معالم السنن للخطابي). المنذري: الترغيب والترهيب: 2 :359. وقال رواه أبو داود والترمذي وابن ماجه وابن خزيمة في صحيحه.

(5) أبو ثابت سعد بن عبادة الخزرجي الأنصاري. من أهل المدينة كان سيد الخزرج الصحابي الجليل (ـ 14 هـ/ 635 م) ر. ترجمته في: ابن سعد: الطبقات: 3 :142. ابن الأثير: أسد الغابة: 2 :356، 358. ابن قنفذ: الوفيات: 45، 46. ابن الجوزي: صفة الصفوة: 1 :202. الزركلي: الأعلام: 3 :135.

أجذم»[1]. وروى عبد الله بن مسعود عن النبي ﷺ أنه قال: «بئسما لأحدكم أن يقول: نسيت آية كيت وكيت بل هو نُسيها[أ]، استذكروا القرآن فإنه أسرع تفلتاً[ب] من قلوب الرجال من الإبل في عقلها»[2]. وعن علي بن رباح[3] عن أبيه[ج][4] عن النبي ﷺ: «تعلموا كتاب الله وتعاهدوه، وتغنوا به، قبل أن يتعلمه قوم يسألون به الدنيا، فإن القرآن يتعلمه ثلاثة نفر: رجل يباهي به، ورجل يشاكل به، ورجل يقرئه[د] لله تعالى». وعنه ﷺ: أنه قال: «اقرؤوا القرآن قبل أن يجيء قوم يقيمونه كما يقام القدح يتعجلون أجره، ولا يتأجلونه»[5]. وعن ابن عمر قال: «كان يقال: أتقى الناس عقولاً قراء

. . . .

(أ) في ب، ت: ينسيها.

(ب) في ر: تغلتا، وهو خطأ.

(ج) في ر: الساقط: عن أبيه.

(د) في ر: يقرأ.

---

(1) خرجه: الدارمي: السنن: كتاب فضائل القرآن: باب من تعلم القرآن ثم نسيه: 2 :437. أحمد: المسند: كتاب فضائل القرآن وتفسيره وأسباب نزوله: باب ما جاء في الوعيد الشديد لمن نسي القرآن أو بعضه بعد حفظه (البنا: الفتح الرباني: 18 :21).
المنذري: الترغيب والترهيب: 2 :359.

(2) خرجه: بنحوه الدارمي: السنن: كتاب الرقاق: باب في تعاهد القرآن: 704، 705. وبغير هذا اللفظ: البخاري: الجامع الصحيح: كتاب فضائل القرآن: باب استذكار القرآن (الطهطاوي: هداية الباري: 1 :283) ثم في باب نسيان القرآن. الدارمي: السنن: كتاب فضائل القرآن: باب في تعاهد القرآن: 2 :139. أحمد: المسند: كتاب فضائل القرآن وتفسيره وأسباب نزوله: باب الحث على تعاهد القرآن: واستذكاره: (البنا: الفتح الرباني: 18 :24، 25).

(3) أبو عبد الله علي بن رباح بن قصير بن القشيب اللخمي تابعي ذكره ابن سعد في الطبقة الثانية من أهل مصر وقال: كان ثقة (ـ 114 هـ/ 732، 733) ر. ترجمته في: ابن حجر: تهذيب التهذيب: 7 :319. الذهبي: الكاشف: 2 :284.

(4) هو رباح بن قصير اللخمي من بني القشيب مصري أدرك النبي ﷺ وأسلم في زمن أبي بكر. ر. ترجمته في: ابن الأثير: أسد الغابة: 2 :203.

(5) خرجه: أحمد: المسند: كتاب فضائل القرآن وتفسيره وأسباب نزوله: باب ما جاء في قراءة القرآن بأجر أو تعليمه بأجر (البنّاء: الفتح الرباني: 18 :8، 9. بغير هذا اللفظ) ثم أبواب تلاوة القرآن وآدابها (الفتح الرباني: 18 :13).

القرآن»[1]. وعن عطاء بن يسار قال: «بلغني أن حملة القرآن عرفاء أهل الجنة»[2]. وروى أبو هريرة وغيره عن النبي ﷺ أنه سئل [أ] عن أحسن الناس صوتاً بالقرآن فقال: «الذي إذا سمعته رأيته يخشى الله»[3]. وفي خبر آخر: أي الناس أحسن قراءة؟ قال: «الذي إذا سمعته رأيته يخشى الله»[4].. ثم قال له[ب] في آخرها: وقفت أيدك الله بطاعته، على[ج] هذه الأحاديث مقطوعة فما ذكرت سَنَدَهُ أو الديوان المذكور فيه بينته، وفسرت معنى النسيان لآي القرآن فإنه شديد أن يكون بمعنى ترك العمل مأجوراً موفقاً إن شاء الله تعالى.

فأجاب ـ أدام الله توفيقه ـ بهذا الجواب: وقفت ـ نفعنا الله وإياك ـ على الأحاديث التي ذكرتها [د].

فأما الحديث الأول منها حديث أنس بن مالك فإنه حديث خرجه أبو عيسى الترمذي[1] من رواية ابن جريج[2] عن

. . . .

(أ) في ر: قال، وهو خطأ.

(ب) في ر: الساقط: له.

(ج) في ر: الساقط: على.

(د) في ر: الساقط: من فأجاب... إلى: ذكرتها.

---

(1) خرجه: الدارمي: السنن: كتاب فضائل القرآن: باب في ختم القرآن: 2 :866.

(2) خرجه: الدارمي عن طاوس: السنن: كتاب فضائل القرآن: باب التغني بالقرآن: 867، 868. ر. الشوكاني: الفوائد المجموعة: 307.

(3) خرجه: الدارمي: السنن: باب فضائل القرآن: 2 :867، 868. المنذري: الترغيب والترهيب: 2 :364. وقال: رواه ابن ماجه.

(4) خرجه: الدارمي: السنن: كتاب فضائل القرآن: باب التغني بالقرآن: 2 :471، 472.

(5) أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة السلمي الترمذي من أئمة علماء الحديث وحفظه تلميذ البخاري. عمي آخر عمره (ـ 279 هـ/ 829 م) ر. ترجمته في: ابن العماد: شذرات الذهب: 2 :174، 175. طاش كبري زادة: مفتاح السعادة: 2 :11. الذهبي: ميزان الاعتدال: 2 :117. ابن حجر: تهذيب التهذيب: 9 :387، 389. ابن النديم: الفهرست: 325. ابن تغري بردي: النجوم الزاهرة: 3 :81، 83. ابن قنفذ: الوفيات: 189، 190.

(6) أبو الوليد عبد الملك بن عبد العزيز بن جريج الأموي مولاهم المكي، المحدث الحافظ الفقيه =

عن المطلب[1] بن [أ] حنطب عن أنس بن مالك. وقال فيه: إنه حديث غريب لا أعرفه إلا من هذا الوجه. وأنه ذاكر به[ب] محمد بن إسماعيل[2] فلم يعرفه واستغربه، وقال: لا أعرف للمطلب سماعاً من أحد من أصحاب النبي ﷺ إلا قوله: حدثني من شهد خطبة النبي ﷺ: قال سمعت عبد الله[3] بن عبد الرحمن يقول: لا نعرف للمطلب سماعاً من أحد من أصحاب النبي ﷺ. قال عبد الله: وأنكر علي بن المديني[4] أن يكون المطلب سمع من أنس[5].

وحديث سلمان الذي بعده معناه فإن صح أحدهما عن النبي ﷺ:

. . . .

(أ) في بـ: عن، وهو خطأ.

(ب) في ر: فيه.

= المفسر الرومي الأصل (ـ 150 هـ/ 767 م): ر. ترجمته في: ابن حجر: تهذيب التهذيب: 6 :402، 406. ابن خلكان: وفيات الأعيان: 1 :359. الخطيب: تاريخ بغداد: 10 :400، 407. الذهبي: الكاشف: 2 :210، 211. كحالة: معجم المؤلفين: 6 :183، 184. الكتاني: الرسالة المستطرفة: 26، 27.

(1) أبو الحكم المطلب بن عبد الله بن حنطب القرشي المخزومي، وثقة أبو زرعة، وكان كثير الحديث وكان من وجوه قريش. ر. ترجمته في: ابن حجر: تهذيب التهذيب: 10 :178، 179. ابن أبي حاتم: الجرح والتعديل: ق 1 :4 :359. الذهبي: الكاشف: 3 :151. البخاري: التاريخ الكبير: 8 :20.

(2) محمد بن إسماعيل يعني البخاري كما ذكر الخطابي في معالم السنن (ر. أبو داود: السنن: 1 :317. الهامش 1).

(3) أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن بن الفضل التميمي الدارمي السمرقندي الحافظ صاحب المسند (ـ 255 هـ/ 896 م) ر. ترجمته في: ابن حجر: تهذيب التهذيب: 5 :294، 297. الزركلي: الأعلام: 4 :230.

(4) أبو الحسن علي بن عبد الله السعدي مولاهم البصري المعروف بابن المديني المحدث الحافظ الأصولي المؤرخ اللغوي (ـ 234 هـ/ 848 م) ر. ترجمته في: ابن النديم: الفهرست: 1 :231. النووي: تهذيب الأسماء واللغات: 1 :350، 351. الذهبي: ميزان الاعتدال: 2 :229: 231. السبكي: طبقات الشافعية: 1 :266، 268. ابن حجر: تهذيب التهذيب: 7 :349، 357. ابن العماد: شذرات الذهب: 2 :81. كحالة: معجم المؤلفين: 7 :132، 133.

(5) خرجه: الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب فضائل القرآن: باب 19 ج 2916. (ح: 178، 179، 5).

فمعنى قوله فيه ـ والله أعلم ـ فنسيها أي فعل ما أوجب عليه نسيانها من ترك المعاهدة عليها تهاوناً بها، واستخفافاً بحقها، ورغبة عن الثواب في قراءتها فيتعلق الإثم به في ترك تعاهد قراءتها على/هذا الوجه، إذ لا إثم على من (81 ب) ترك المعاهدة على درس القرآن غفلة عن ذلك واشتغالاً بما سواه من الواجبات والمندوبات حتى نسي منه سورة أو آية بإجماع من أهل العلم. قال الله تعالى: ﴿ سنقرئك فلا تنسى إلّا ما شاء الله ﴾[1]. وروي عن عائشة ـ رضي الله عنها ـ قالت: سمع رسول الله ﷺ رجلاً يقرأ في سورة بالليل فقال: «يرحمه الله لقد أذكرني[أ] كذا وكذا آية كنت أنسيتها من سورة كذا»[2].

[قال أبو الوليد رضي الله عنه][ب]: فلو كان نسيان شيء من القرآن ذنباً لما نسيه رسول الله ﷺ، وليس النسيان لشيء من القرآن أو غيره بكسب للعبد[ج]، إذ لا يكون بقصده واختياره فيأثم بفعله، وإنما يأثم بأن يفعل ما ينسيه الله به ذلك على الوجه المنهي عليه، وذلك بين من قول النبي ﷺ: «بئسما[د] لأحدكم[هـ] أن يقول: نسيت آية كيت وكيت بل هو ينسى»[و]، فنهى ﷺ أن يقول رجل: نسيت: فيضيف إلى نفسه ما ليس من كسبه، وأمره أن يقول أنسيت.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: وذلك استحباب لا إيجاب بدليل قول الله

. . . .

(أ) في ر: أذكر، وهو خطأ.

(ب) هذه الزيادة من ت، ر.

(ج) في ت: من القرآن من كسب العبد.

(د) في ت: ما.

(هـ) في ر: لأحدهم.

(و) في ر: بل نسي.

---

(1) الأعلى: 6، 7.

(2) خرجه:

البخاري: الجامع الصحيح: كتاب فضائل القرآن: باب نسيان القرآن وهل يقال: نسيت آية كذا كذا؟.

عزّ وجلّ: ﴿لا تُؤاخِذْنِي بما نسيت﴾[1]. وقول النبي ﷺ: «إذا رقد أحدكم عن الصلاة أو نسيها»[2]. وأما قوله ﷺ: «إني لأنسى أو أُنَسَّى لِأَسُنَّ»[3] فإنما هو شك من المحدث في أي اللفظين قال[أ] ﷺ فأنسّى أحسن، وأنسَى جائز[4].

وأما حديث سعد بن عبادة: «ما من أحد تعلم القرآن ثم نسيه إلّا لقي الله أجذم» فمعناه. منقطع الحجة، وذلك إذا نسيه لترك المعاهدة عليه استخفافاً بحقه على ما بيناه من قبل. ويحتمل أن يكون المراد بالنسيان في هذا الحديث ترك الإيمان به أو العمل بما فيه، لأن النسيان حقيقة هو الترك. قال الله عز وجل: ﴿ نسوا الله فنسيهم ﴾[5] أي تركوه فتركهم، وهو حديث مشهور ذكره ابن أبي شيبة[6] وغيره، ومعناه صحيح لأن مصداقه في كتاب الله تعالى،

. . . .

(أ) في ر: قال النبي.

---

(1) الكهف: 72.

(2) خرجه: مسلم عن أنس بلفظ: من نسي صلاة أو نام عنها فكفارتها أن يصليها إذا ذكرها.
وبلفظ: إذا رقد أحدكم عن الصلاة أو غفل عنها فليصلهـا إذا ذكرها فإن الله عز وجل يقول: ﴿أقم الصلاة لذكري﴾ اهـ. في الصحيح: كتاب الصلاة: حديث من نام عن صلاة أو نسيها (الأبي: إكمال الإكمال: 2 :344, 345).
ويلفظ: «إذا رقد أحدكم عن الصلاة أو نسيها» خرجه مالك: الموطأ: كتاب وقوت الصلاة: باب النوم عن الصلاة (السيوطي: تنوير الحوالك: 1 :35).

(3) خرجه:
مالك: الموطأ: باب العمل في السهو (السيوطي: تنوير الحوالك: 1 :121).

(4) انظر البحث الذي ذكره السيوطي في الشك من المحدث وفي معنى الحديث.
السيوطي: تنوير الحوالك: 1 :121.

(5) التوبة: 67.

(6) أبو بكر عبدالله بن محمد الكوفي يعرف بابن أبي شيبة. المحدث الحافظ الفقيه المؤرخ المفسر (ـ 235 هـ/849 م).
ر. ترجمته في:
الخطيب: تاريخ بغداد: 10 :66، 71. ابن العماد: شذرات الذهب: 2 :85. ابن تغري بردي: النجوم الزاهرة: 2 :232. البغدادي: إيضاح المكنون: 1 :36. البغدادي: هدية العارفين: 1 :440. كحالة: معجم المؤلفين: 6 :107. الكتاني: الرسالة المستطرفة: 13. الزركلي: الأعلام: 4 :260.

قال الله عزّ وجل: ﴿ ومن أعرض عن ذكري فإن له معيشة ضنكا وَنَحْشُرُهُ يوم القيامة أعمى، قال رب لم حشرتني أعمى وقد كنت بصيراً قال كذلك أتتك آياتنا فنسيتها وكذلك اليوم تنسى﴾[1]. **قال أهل التأويل**: معناه أعمى عن الحجة أي لا حجة له، إذ لا حجة لأحد على الله تعالى[2]. **وقيل**[أ][3]: معناه أعمى عن الحجة وعن النظر إلى الأشياء لعموم العمى عن كل شيء من النظر وغيره. وليس المراد بالنسيان المذكور بالآية: تفلت حفظ القرآن عن الصدور، وإنما معناه ترك العمل بما فيه، كذا قال أهل التأويل، أو ترك الإيمان به.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: وهو الأظهر بدليل قوله في أول الآية: ﴿ ومن أعرض ذكري ﴾[4]، لأن الإعراض عنه لا يكون إلاّ بترك الإيمان به، ولا يحتمل هذا التأويل حديث أنس بن مالك لقوله[ب] فيه: أمتي، لأن من لم يؤمن بالقرآن فليس من أمة النبي ﷺ.

وأما حديث عبد الله بن مسعود عن النبي ﷺ أنه قال: «بئسما لأحدكم...» الحديث فإنه حديث صحيح خرّجه البخاري وغيره وقد مضى معناه[ج].

....

(أ) في ر: الساقط: من معناه أعمى... إلى: وقيل.

(ب) في ر: مالك الأول لقوله.

(ج) في ر: الساقط من: وأما حديث عبد الله... إلى: مضى معناه.

---

(1) طه: 122, 123, 124.

(2) ر. الطبري: جامع البيان: 16 :223, 229.

وهو رأي مجاهد.

(3) هو قول أبي جعفر الطبري واختياره قال في تفسيره: والجواب من القول في ذلك ما قال الله تعالى ذكره وهو أنه يحشر أعمى عن الحجة ورؤيته الشيء لما أخبر جل ثناؤه فعم ولم يخص.

ر. الطبري: جامع البيان: 16 :229.

(4) طه: 122.

وأما حديث علي بن رباح عن أبيه عن النبي ﷺ فإن لم يوجد على نصّه بكماله في الصحيح فما تضمنه من الأمر بتعليم كتاب الله وتعاهده، والاستغناء به، والتحذير من التباهي به[أ] والاستيكال به موجود في الآثار الصحاح. قال رسول الله ﷺ: «خيركم من تعلم وعلمه»[1]. وقال: «تعلموا القرآن فإنه أشد تفصياً من قلوب الرجال من النعم من عقلها»[2]. وقال: «ليس منا من لم يتغـن بالقرآن»[3] أي يستغني به، خرج ذلك كله أصحاب الصحاح البخاري وغيره، وخرج الترمذي عن عمران بن الحصين[4] أنه مرّ على قاص يقرأ ثم سأل فاسترجع، ثم قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «من قرأ القرآن فليسأل الله فإنه سيجيء أقوام يقرأون القرآن يسألون/به الناس». قال: (82 أ)

. . . .

(أ) في ر: الساقط: به.

---

(1) خرجه: البخاري: الجامع الصحيح كتاب فضائل القرآن: باب خيركم من تعلم القرآن وعلمه (الطهطاوي: هداية الباري: 1 :338) الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب فضائل القرآن: باب ما جاء في تعليم القرآن ح 2907 وح 2909 (5 :173، 175). الدّارمي: السنن: كتاب فضائل القرآن: باب خياركم من تعلم القرآن وعلمه: 2 :437.

(2) خرجه:

بلفظ: «تعاهدوا القرآن فوالذي نفسي بيده لهو أشد تفصياً من الإبل في عقلها» البخاري: الجامع الصحيح: كتاب فضائل القرآن: باب استذكار القرآن وتعاهده (الطهطاوي: هداية الباري: 1 :313). وبغير هذا اللفظ الدّارمي: السنن: كتاب فضائل القرآن: باب في تعاهد القرآن: 2 :509.

(3) خرجه: أحمد : المسند: عن سعد بن أبي وقاص: كتاب فضائل القرآن وتفسيره وأسباب نزوله: باب ما جاء في الجهر بقراءة القرآن والتغني به وحسن الصوت (البنا: الفتح الرباني: 18، 14) الطحاوي: مشكل الآثار: باب بيان مشكل ما روي عن رسول الله ﷺ من قوله «ليس منا من لم يتغن بالقرآن»: 2 :127. الدّارمي: السنن: كتاب فضائل القرآن: باب التغني بالقرآن: 2 :367.

(4) أبو نجيد عمران بن الحصين بن عبيد الله الخزاعي صحابي كثير المناقب ومن أهل السوابق بعثه عمر يفقه أهل البصرة وولاه زياد قضاءها. (ـ 53 هـ/672 م).

ر. ترجمته في: ابن سعد: الطبقات: 7 :4. ابن حجر: تهذيب التهذيب: 6 :125. الذهبي: تذكرة الحفاظ: 1 :23. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :53. ابن قنفذ: الوفيات: 66. ابن الجوزي: صفة الصفوة: 1 :283. الخزرجي: خلاصة تذهيب الكمال: 250. الزركلي: الأعلام: 5 :232، 233.

وهو حديث حسن[1]. . وهذا معنى الحديث الذي ذكرت بعده. ومثله ما روي عن عبد الله بن سهل الأنصاري[2] قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: «اقرؤوا القرآن ولا[أ] تغلوا فيه ولا تجفوا عنه، ولا تأكلوا به، ولا تستكثروا به»[3]. وأمــا قول ابن عمر وعطاء بن يسار فليس فيه أكثر من فضل قراءة القرآن والآثار الثابتة في ذلك أكثر من أن تحصى.

وأما حديث أبي هريرة الذي ذكرته في أحسن الناس صوتاً بالقرآن فلا أذكره في الصحيح إلّا أن معناه صحيح، لأن المبتغى من حسن الأصوات بالقرآن رقة القلوب بها، ورقتها إنما تكون على قدر ما يظهر من خشوع[أ] القارئ في قراءته، وظهور الخشية عليه فيها.

[قال أبو الوليد رضي الله عنه][ب]: فبان بحمد الله معنى الحديث وهو يؤيد تأويل من تأول أن معنى قول النبي ﷺ: «ما أذن الله في شيء[ج] ما أذن لنبي يتغنّى بالقرآن» هو أن يرتل القرآن ويحسن صوته به ما استطاع استدعاء لرقة قلبه بذلك، إذ لا يرق قلب القارئ والمستمع[د] لقراءته إلّا مع الخشوع[هـ]

. . . .

(أ) في بـ تـ: لا.

(أ) في ر: حسن، وهو خطأ.

(ب) هذه الزيادة في ت.

(ج) في ر: لشيء.

(د) في ر: الساقط: والمستمع.

(هـ) في ر: الخضوع.

---

(1) خرجه: الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب فضائل القرآن: باب 20 ح 2917 (5: 179).

(2) عبد الله بن سهل بن زيد الأنصاري الحارثي هو المقتول في خيبر الذي ورد في قضية القسامة.
ر. ترجمته في: ابن عبد البر: الاستيعاب: 367:2.
ابن حجر: الإصابة: 2 :387. الأبي: إكمال الإكمال: 394:4.

(3) خرجه: أحمد: المسند: 428، ثم 444 عن عبد الرحمن بن شبل.

في القراءة[1]، وظهور الخشية على القارئ فيها. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 183 فيمن وكل وكيلاً فأقر عليه، فاستظهر بعزله إياه دون علم الوكيل.

وخاطبه ـ رضي الله عنه. بعض حكام الكور يسأله عن مسألة[2] توكيل،

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: ما ذكره من الأحاديث في التغليظ على من نسي القرآن ابن عبدالبر، وحملها على ظاهرها، ونقل عن سفيان بن عيينة مثل ما أشار إليه ابن رشد فقال عنه: النسيان المذموم هو ترك العمل به وهو المعروف في لسان العرب لقوله تعالى: ﴿نسوا الله فنسيهم﴾. .ثم ذكر ما تقدم، وليس من تفلت منه بناس له إذا كان يحل حلاله ويحرم حرامه ولو كان فيه تنسي الآية. وقال: لقد أذكرني آية قد نسيتها. وفي جامع الصلاة في الموطأ عن ابن مسعود قال لإنسان: إنك في زمان كثير فقهاؤه وقليل قراؤه تحفظ فيه حدود القرآن، وتضيع حروفه، قليل من يسأل، كثير من يعطي يطيلون فيه الصلاة ويقصرون الخطبة يبدون أعمالهم قبل أهوائهم، وسيأتي على الناس زمان قليل فقهاؤه كثير قراؤه تحفظ فيه حروف القرآن، وتضيع حدوده كثير من يسأل قليل من يعطي يطيلون فيه الخطبة ويقصرون الصلاة يبدون فيه أهوائهم قبل أعمالهم.

ابن عبد البر: فيه من الفقه مدح أهل زمانه بكثرة الفقهاء وقلة القراء وقرنه خير القرون الممدوح. ودليل على أن كثرة القراء دليل على تغير الزمان، وقول مالك: قد يقرأ من لا خير فيه، والعيان شاهد لنفسه قال: وفيه دليل على أن مضيع القرآن ليس بناس لأنه مدح الزمان الذي تضيع فيه حروفه وتقام حدوده، وذم الزمان الذي هو على العكس وقال الباجي: لا يجوز حمله على ظاهره ولم يرد أن من يقرأ كان قليلاً، ومراده من يقرأ وحظه منه القراءة دون الفقه قليل ومدحه زمانه بكثرة الفقهاء، وجل فقهم إنما هو من القرآن والاستنباط منه، ومحال أن يستنبط من القرآن من لا يحفظه واستطرد الكلام على هذا المعنى. ويأتي لابن رشد من قرأ بغير فهم كمثل الحمار يحمل أسفاراً...

ر. البرزلي: النوازل: جامع مسائل شاذة عن المسائل المتقدمة: 3 :363 ب، 369:3 أ (و).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :332، 333 في نوازل الوكالات والإقرار والمديان، وعنون لها المخرجون: لا يجوز لمن وكل وكيلاً أن يعزله بعد أن ناشب الخصام. وفي السؤال أخطاء. وذكر هذه المسألة الحطاب في مواهب الجليل نقلاً عن ابن فرحون في الفصل السادس في أحكام الوكالة. وهناك أورد الخلاف وعرض الأقوال. ونقل ابن ابن عرفة ما يلي: قال ابن عرفة بعد أن ذكر كلام شيوخ أهل المذهب وما في ذلك من الخلاف: ففي منع =

ونصها[أ]: الجواب - رضي الله عنك - في رجل وكل وكيلاً على طلب حقوقه كلها واستخراجها وقبضها والإقرار والإنكار، وقبض الأيمان، وصرفها إذا وجبت وكالة تامة مفوضة أقامه بها مقام نفسه وعوضاً منه، وقبل الوكيل[ب] ذلك من توكيله، ورضيه، وثبت التوكيل على أعيانهما عندي وعلى الواجب في ذلك والوكالة مطلقة لم يتقيد فيها أنه وكله عند قاض، وحضر الوكيل مع خصمه بين يدي[ج]، وقيدت عليه مقالة[د] بإقرار على موكله الذي وكله، فلما طلب بذلك الإقرار استظهر موكله بعزلة عزله إياها قبل الإقرار المذكور دون أن يعلم الوكيل شيئاً منها، فهل يسقط الإقرار المذكور بالعزلة المذكورة التي أشهد الموكل بها أم يكون ماضياً عليه؟ وإن في المسألة اختلافاً[هـ] على ما ذكر بعض الموثقين، فاشرح لنا بما جرى العمل به مأجوراً إن شاء الله.

فأجاب - أدام الله توفيقه - على ذلك بهذا الجواب، ونصه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه. وما تقيد على الوكيل لازم لموكله إلّا أن يكون عزله قبل مناشبة الخصام عزلاً أعلن به، وأشهد عليه، ولم يكن منه تفريط في تأخير إعلامه، إذ لا يجوز لمن وكل وكيلاً على الخصام أن يعزله بعد أن

. . . .

(أ) في تـ: مسألة: خاطبه بها بعض حكام الكور يسأله عنها ونصها.

(ب) في المعيار: 10 :332: الساقط: الوكيل.

(ج) في المرجع السابق: 332: يديه، وهو خطأ.

(د) في المرجع السابق: وقيدت عليه مقاتله، وهو خطأ.

(هـ) في ر: وإن كان في المسألة اختلاف، وكذلك في المعيار: 10 :333.

= العزل بمجرد انتشاب الخصام أو بمقاعدته ثلاثاً ثالثها بعد مقاعدته مقاعدة يثبت فيها الحكم، ورابعها ما لم يشرف على تمام الحكم، وخامسها على الحكم لابن رشد مع اللخمي والمتيطي عن المذهب، وله عن أحد قولي أصبغ وثانيها ومحمد ا هـ.

ر. الحطاب: مواهب الجليل: 5 :187، 183.

ابن رحال: الحاشية على ميارة على التحفة: 1 :136، 137.

وذكرها البرزلي في نوازله: من مسائل الوكالات: 2 :96 ب وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2 :237.

ناشب خصمه في الخصام[أ]، وقاعده فيه، ولا قبل ذلك سراً، إذ لو جاز ذلك لم يشأ أحد أن يوكل وكيلا على المخاصمة عنه، ويشهد في السر على عزله، فإن قضي له سكت، وإن قضي عليه قال: قد كنت عزلته[1].

قال أبو الوليد رضي الله عنه: هذا الذي أقول به، ولا يصح سواه على أصولهم، ولا يلتفت[ب] إلى ما يؤثر في ذلك من[2] خلاف[ج]. وبالله التوفيق لا شريك له.

م - 184 - في مسجد بقرية من قرى تجمع فيه الجمعة، ثم أخليت تلك القرى لفتنة، ثم عمرت قرية من تلك القرى فجمعت الجمعة بمسجدها مدة إلى أن تمكنت الهدنة، وعمرت القرى. هل تبقى الجمعة في هذا المسجد الأخير أم ترد إلى المسجد القديم؟

وخوطب - رضي الله عنه - من شرق الأندلس بهذه المسألة[3] يسأل عنها، ونصها من أولها إلى آخرها: جوابك - رضي الله عنك - في قرية بين أربع عشرة

. . . .

(أ) في ر: الساقط: الخصام. وكذلك في المعيار: 10 :333.

(ب) في ر: ولا يصح سؤال فلا تلتفت، وفيه خطأ.

(ج) في ر: الخلاف. وفي المعيار: 10 :333 إلى ما يوجد في ذلك من الخلاف.

---

(1) أشار إلى ما جاء في هذا الجواب الحطاب، وجلب منه نقلاً، فانظره في مواهب الجليل: 5 :215.

(2) انظر الخلاف الذي أشار إليه ابن رشد، واختياره المشهور من الخلاف، والتقييدات التي ذكرها الحطاب في مواهب الجليل: 5 :186, 188.

وفي الحطاب أن جواب ابن رشد وافق جواب ابن الحاج في هذه المسألة.

(3) ذكر هذه المسألة الونشريسي في الميعار: 1 :222, 223. في نوازل الصلاة، وعنون لها المخرجون: انقطاع الجمعة عن مسجد عتيق لفتنة. وذكرها البرزلي في النوازل: كتاب الصلاة: 1 :57 أ، 57 ب (كـ).

قرية، وفي القرية المذكورة جامع قديم، كان أهل القرى المذكورة في الزمان الأول قد اتفقوا على بنيانه والصلاة فيه لما في[أ] ذلك من المنفعة لأهل القرى المذكورة لكونه[ب] وسطاً، فصلوا[ج] فيه إلى الفتنة، ثم انتقلوا من أجلها إلى حِصْنٍ في[د] أعلى القرى المذكورة فصلوا في جامعه إلى أول الهدنة، ثم انتقلوا إلى القرية على مقربة من الحصن من إحدى الأربع عشرة قرية المذكورة فصلوا في مسجدها إلى أن تمكنت الهدنة و[هـ] انصرف الناس إلى أوطانهم في القرى المذكورة، فافترقوا فرقتين طائفة تصلي في الجامع الحديث الذي في القرية التي انتقلوا إليها من الحصن في أول الهدنة، واحتج أهل هذه القرية المذكورة بأن قالوا: إن قريتنا فيها ثلاثون داراً، وإن القرية التي فيها الجامع القديم ليس فيها إلّا اثنتا[و] عشرة داراً، وقال أهل سائر القرى المذكورة: لا/تكون صلاتنا إلّا في الجامع القديم، لأنه في قرية (82 ب) وسط القرى، وقريتكم تبعد عنا فذلك من الضرر علينا، والرفق بنا أن نصلي في الجامع القديم حسب ما كان في الزمان الأول ولما بني له. بين لنا ـ وفقك الله ـ هل تصرف الصلاة من الجامع الحديث إلى الجامع القديم للمصلحة المذكورة أم تبقيان[ز] أم تقام في الجامع الحديث للشبهة التي ذكرها أهل قريته من أن فيها ثلاثين داراً؟ بين لنا ذلك بياناً شافياً يرفع الإشكال، فإنه وقع، وأحببنا الوقوف فيه على مذهبك. والله ولي توفيقك وتسديدك بمنه[ح].

....

(أ) في ر: الساقط: في.

(ب) في ر: لكونها.

(ج) في ر: الساقط: فصلوا.

(د) في ر: من.

(هـ) في ر: الساقط: من ثم انتقلوا... إلى: الهدنة و.

(و) في ر: إلى اثني، وهو خطأ.

(ز) في ر: يبقيا، وهو خطأ.

(ح) في ر: ولي التوفيق والتسديد.

فأجاب - أيده الله - على ذلك بهذا الجواب، تصفحت السؤال: ووقفت عليه. ولا يراعى قدم[أ] الجامع القديم، إذ لم[ب] تتصل إقامة الجمعة فيه لانتقال أهله عنه[ج] بالفتنة إلى جامع الحصن. فالواجب أن تقر الجمعة في القرية التي انتقلوا إليها من الحصن في أول الهدنة، وأقاموا فيها الجمعة، ولا تنقل عنها إلى الجامع القديم برجوع الناس إلى أوطانهم في جميع القرى ولا إلى مسجد سواه[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م - 185 - فيمن شرط لزوجه ألا يغيب عنها أزيد من ستة أشهر، فغاب ثمانية، وجعل لها التلوم، فقدم فأرادت الأخذ بشرطها. هل ذلك لها أم لا؟.

وسئل[2] رضي الله عنه. عن الرجل يشرط لزوجه ألا يغيب عنها أكثر

. . . .

(أ) في المعيار: 1 :223: قوم، وهو غلط.

(ب) في ر: إذا لم. وكذلك في المعيار: 1 :223.

(ج) في ر: عليه.

---

(1) علق البرزلي على ذلك بقوله: ظاهر هذه الفتوى مخالفة لما تقدم لابن الحاج فانظره. ر. البرزلي: النوازل: كتاب الصلاة: 1 :57 ب (كـ) والذي لابن الحاج هو التالي: من نوازل ابن الحاج وجد بخط مطرف روى عن مالك وغيره من علماء المدينة قالوا: ثلاثة ليس على أهل البادية: الجمعة وزكاة الفطر والمتوفى عنها زوجها ترتحل ولا تنتظر انقضاء العدة. قلت: إن أراد بالبوادي أهل العمود فيشكل بزكاة الفطر فيكون قولاً بسقوطها عنهم، ولا أحفظه، وإن أراد من سوى أهل الحواضر فيشكل بأن المشهور بأنها واجبة عليهم على حسب ما تقدم إلا أن يكون أشار إلى رواية ابن وهب. أنها سنة على أهل القرى، وإن كان جهل ابن عبد البر من حمله على ظاهره. وقال ما معناه: إن إقامتها واجبة بالسنة على أهل القرى، وحمله حفيد ابن رشد على ظاهره، وحصل في وجوب الجمعة ثلاثة أقوال: فرض عين، وفرض على الكفاية، وسنة. ر. البرزلي: النوازل: كتاب الصلاة: 1 :57 أ (كـ).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 3 ,387 ,388 في نوازل النكاح، وعنون لها المخرجون: من شرط لزوجته أن لا يغيب عنها أكثر من ستة أشهر فزاد على ذلك.

وفي السؤال والجواب إسقاط كثير. وأخطاء تنقص من قيمة الفتوى. وذكرها البرزلي في =

من ستة أشهر، فغاب عنها[أ] ثمانية. ونصّ السؤال: الجواب[ب] - رضي الله عنك - في رجل تزوج امرأة[ج]، وشرط لها في كتاب صداقها معه ألا يغيب عنها أكثر من ستة أشهر، فإن زاد على هذا الأجل فأمْرها بيدها، ولها التلوم عليه ما أحبت، فغاب ثمانية أشهر، وثبت ذلك. فلما قدم بعد الثمانية الأشهر منعته من الدخول إلى الدار، وأردت أن تأخذ بشرطها. بين لنا - رضي الله عنك - هل لها ذلك أم لا؟ ونزلت[د] - أدام الله توفيقك - فاختلف فيها، قال بعض الشيوخ[هـ]: إن لها أن تأخذ بشرطها. واحتج بما وقع في سماع أصبغ من كتاب النكاح في قوله: وإن ماتت المرأة التي تزوج عليها أو فارقها قبل أن تعلم، ثم علمت، فلها أن تأخذ بشرطها[1]، وبما وقع في وثائق الباجي[2] أن لها أن تأخذ بشرطها[و] في المسألة بعينها، وفي مسائل ابن زرب ووثائق [ابن العطار[ز]] مثل ذلك[3]. وقال بعضهم: ليس لها أن تأخذ بالشرط

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: عنها.

(ب) في تـ: ونص السؤال من أوله إلى آخره. بسم الله الرحمن الرحيم الجواب.

(ج) في ر: الساقط: امرأة.

(د) في تـ: وقد نزلت.

(هـ) في تـ: بياض مكان: توفيقك فاختلف فيها قال بعض الشيوخ.

(و) في المعيار: 2 :387: الساقط من: وبما وقع في وثائق: . . . إلى: بشرطها.

(ز) في بـ، تـ، ر: ووثائق الملون. والإصلاح من المعيار: 3 :387.

= النوازل: من مسائل الأنكحة: 1 :121 ب (كـ) وعنونت بالطرة: قف من تزوج امرأة وشرطت عليه أن لا يغيب عليها أكثر من ستة أشهر.

(1) ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب النكاح الخامس: 108:5.

(2) أبو عبد الله محمد بن أحمد بن عبد الله الباجي اللخمي الإشبيلي الأندلسي المالكي، محدث، فقيه، وشروطي (ـ 423هـ/1032 م). ر. ترجمته في: البغدادي: هدية العارفين: 64:2 المقري: نفح الطيب: 7 :231، 233. الضبي: بغية الملتمس: 50. كحالة: معجم المؤلفين: 8 :283.

(3) أبو عبد الله محمد بن أحمد الأموي يعرف بابن العطار، الفقيه المالكي القرطبي كان لغوياً شاعراً ورياضياً (ـ 399 هـ/1008 م). انظر ما يتعلق بوثائقه في تاريخ التراث العربي الآتي:

ولم يستظهر في ذلك بنص، فبين لنا أرجح القولين في ذلك وأصحهما مأجوراً مشكوراً إن شاء الله تعالى.

فأجاب ـ أدام الله توفيقه[أ] ـ بهذا الجواب. ونصه: تصفحت السؤال ووقفت عليه. وما ذهب إليه بعض الشيوخ من أن لها أن تأخذ بشرطها وهو حاضر بعد قدومه من مغيبه ليس بصحيح، لأنه إذا قدم فقد ارتفعت العلة التي من أجلها وجب لها أن يكون أمْرها بيدها، وذلك بين من قولهم في الشرط، ولها التلوم عليه ما أقامت منتظرة له، ومتلومة عليه لا يقطع تلومها شرطها، إذ يقتضي[ب] ذلك أن القضاء الواجب لها بحلول الأجل لا يبطله ويخرجه من يدها إلاّ قدوم الزوج، وإن طال انتظارها قبل قدومه. ولا تشبه هذه المسألة مسألة سماع أصبغ التي أشرت إليها في سؤالك، لأن القضاء قد وجب لها في مسألة سماع أصبغ[ج] بالتزويج عليها وإن ماتت أو طلقها لما تخشى من أن يكون تزويجه عليها قد زهده فيها، ورغبه في سواها فوجب ألا يبطل بموت المتزوجة، ولا بطلاقها، ولم يجب لها القضاء في هذه المسألة بانقضاء الأجل إلاّ مع اتصال المغيب، لأن مغيب الزوج عن زوجته لا يزهده فيها إذا قدم عليها بل قد يرغبه فيها، ويزيد في حرصه عليها. وإنما تشبه هذه المسألة مسألة الأمة تعتق تحت العبد فلا تختار نفسها حتى يعتق زوجها، وقد قالوا فيها: إنه لا خيار لها إذا أعتق زوجها قبل أن تختار، فكما لا يجب لها خيار إذا أعتق زوجها قبل أن تختار لذهاب العلة الموجبة لاختيارها نفسها

. . . .

(أ) في ر: فأجاب أيده الله تعالى.

(ب) في المعيار: 3 :387: إذ لا يقتضي.

(ج) في ر: الساقط: من: التي أشرت إليها. . . إلى: في مسألة سماع أصبغ. وكذلك في المعيار: 3 :387.

= ذكره. ر. ترجمته في: ابن بشكوال: الصلة: 2 :459- :460 ابن فرحون: الديباج: 269. الصفدي: الوافي بالوفيات: 53:2. مخلوف: الشجرة: 101. كحالة: معجم المؤلفين: 287:8. سزكين: تاريخ التراث العربي: 161:2, 162.

وهي رق الزوج فكذلك لا يجب[أ] للزوجة قضاء إذا قدم زوجها قبل أن تقضى لذهاب العلة/الموجبة القضاء بها[ب] في نفسها، وهي[ج] اتصال مغيب (83 أ) الزوج عنها وهو نص قول ابن نافع في المدنية[1] [د]. أنه لا قضاء لها إذا قدم زوجها قبل أن تأخذ بشرطها على ما رأيته لبعض أصحابنا. فلا يلتفت إلى ما ذهب إليه الباجي في وثائقه[هـ] أو من سواه من المتأخرين لمخالفة ذلك أصول مذاهب الفقهاء المتقدمين على ما بيناه[2]. وبالله التوفيق لا شريك له[و].

. . . .

(أ) في المعيار: 3 :388: لا يحل، وهو خطأ.

(ب) في المرجع السابق: لقضائها، وهو خطأ.

(ج) في المرجع السابق: وهو.

(د) في ر: المدونة.

(هـ) في المعيار: 3 :388: وثائق، وهو خطأ.

(و) في المرجع السابق: الساقط من: لمخالفة ذلك... إلى: لا شريك له.

---

(1) المدنية هي الكتب المعروفة بهذا الاسم لأبي زيد عبد الرحمن بن دينار الفقيه المالكي العالم الحافظ كانت له رحلتان استوطن في إحداهما المدينة، تتلمذ لابن نافع الصائغ، وهو الذي أدخل المدنية إلى المغرب سمعها منه أخوه عيسى ثم خرج بها عيسى فعرضها على ابن القاسم فرد فيها أشياء من رأيه. وكان عبد الرحمن مقدماً في الحفظ خيراً صالحاً. توفي سنة 227 هـ/ 841, 842 م. ر. ترجمته في: ابن فرحون: الديباج: 149. الضبي: بغية الملتمس: 363. ترجمته رقم: 1012.

(2) انظر ما نقله البرزلي في المسألة والجواب عنها من الطرر عن ابن عبد الغفور ومن غيرها وما فيها من اختلاف وصور وتوجيه.

البرزلي: النوازل: من مسائل الأنكحة: 1 :192 ب (كـ).

وأورد في أثناء التعليق: وسئل ابن رشد إذا شرط الرجل لزوجته أنه لا يغيب عنها أكثر من سنة فخرج يريد سفراً قريباً فأسره العدو وأقام في يده أكثر من السنة المشترطة فليس لزوجه أن تأخذ بشرطها، واحتج بمسألة الشفعة في الذي تجب له الشفعة فخرج مسافراً بَعْدَ وجوبها سفراً قريباً يرجع منه قبل انقضاء المدة التي تنقطع فيها الشفعة فيقطعه أمر من الله عن الرجوع في المدة هو على شفعته وهذا إذا تعرض للخروج. وأما إن أسره العدو في قطره من غير خروج فهو أعذر إلّا أن أحمد بن خالد قال: تأخذ بشرطها إذا خرج مسافراً فأسره العدو، وهو خلاف ظاهر المدونة.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأنكحة: 1 :192 ب، 193 أ (كـ).

م ـ 186 ـ فيمن حلف بالأيمان اللازمة ليتزوجن على زوجه، وقد كان طاع لها أن الداخلة عليها بنكاح طالق

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن رجل حلف لزوجه بالأيمان اللازمة ليتزوجن عليها، وقد كان طاع لها في كتاب صداقها معه أن الداخلة عليها بنكاح طالق. ونص السؤال: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في رجل حلف بالأيمان له لازمة ليتزوجن على زوجة له في عصمته، وقد كان طاع لها بشرط في صداقها إن تزوج عليها فالداخلة عليها بنكاح طالق، فتزوج الرجل عليها بغير أمرها، ودخل، هل يبر في يمينه بتزويجه من تطلق عليه بالشرط المذكور أم لا يبر؟ وما يفعل مع زوجته الأولى؟ هل يحال بينه وبينها يوم تطلق عليه؟ بين لنا ذلك بياناً شافياً مبسوطاً.

فأجاب ـ أيده الله ـ على ذلك بهذا الجواب، ونصه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه. وإن تزوج عليها، ودخل قبل أن يعثر على الأمر برّ في يمينه، لأنه لما[أ] حلف ليتزوجن عليها بعد تمام[ب] الشرط لها بطلاق كل امرأة يتزوجها عليها، فقد وقعت يمينه ليفعلن ما لا يجوز له أن يفعله من تزوجه عليها فوجب أن يبر بذلك إن فعله، وإن كان لا يجوز له أن يفعله، كمن حلف بطلاق امرأته ليقتلن رجلاً أو ليتزوجن أخته من الرضاعة فاجترأ على ذلك وفعله.

....

(أ) في ر: إنما.

(ب) في ر: بعد تقدم.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 4 :431، 432 في نوازل التمليك والطلاق والعدة والاستبراء، وعنون لها المخرجون: من حلف بالأيمان اللازمة ليتزوجن على زوجته التي شرط لها أن الداخلة عليها طالق.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأيمان: 1 :146 ب، 147 أ (ك). وفي السؤال والجواب تصرف بالاختصار. وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الطلاق: 4 :112، وفيها اختصار في آخرها إذ لم يثبت: وهذا بين لابن القاسم.. إلى آخرها.

وإن عثر على يمينه بالأيمان اللازمة قبل أن يتزوج عليها طلقت عليه بالبتة على ما مضى من فتوى من أدركنا من شيوخنا في إلزام الثلاث في الإيمان اللازمة، لأنه على[أ] حنث، ولا يمكن من البر إلا أن تشاء المرأة أن تدع ذلك وتقيم معه لا يطأها ولا ينظر إلى شعرها. فإن شاءت ذلك لم تطلق عليه، وإن رفعت أمرها وطلبت الوطء طلقت مكانها ولم يضرب لها أجل الإيلاء، إذ لا يمكن من الفيء.

وقيل: إنه يضرب له أجل الإيلاء وإن كان لا يجوز له الوطء لعلها ترضى بالمقام معه على غير وطء. فإذا حل الأجل، ولم ترض بالمقام معه على غير وطء طلقت عليه بانقضائه. والقولان قائمان من كتاب الإيلاء من المدوّنة[1].

ولو حلف أيضاً بالأيمان[ب] اللازمة ليتزوجن عليها ثم قال بعد ذلك: كل امرأة أتزوجها عليك فهي طالق لم يبر بالتزويج عليها، لأن يمينه إنما وقعت على تزويج يجوز له، وهو لا يمكنه. وهذا بين لابن القاسم في سماع عيسى من كتاب[2] الأيمان بالطلاق[3]. وبالله تعالى التوفيق.

. . . .

(أ) في ر: الساقط: على.

(ب) في ر: حلف أولاً بالأيمان.

---

(1) انظر القولين في المدوّنة. ر. سحنون المدوّنة: كتاب الإيلاء: باب الإيلاء: 2 :320، 322.

(2) انظر ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الأيمان بالطلاق الثالث: 5 :245، 246. وقد اعتبرها ابن رشد متممة لمسألة رسم أوصى فيما تقدم، وهي في نفس الجزء: 152، 153.

(3) في نوازل البرزلي التعليق الآتي: قلت: قال اللخمي: إذا حلف ليتزوجن على زوجته فتزوج حرة مثلها من مناكحه تزويجاً صحيحاً، وبنى بها قبل أن يطلقها بر في يمينه قولاً واحداً. واختلف إن انخرم أحد هذه الشروط الأربعة فتزوج من غير الأكفاء أو أمة، أو نكاحاً فاسداً ودخل، أو نكاحاً صحيحاً وطلق قبل البناء فقال ابن القاسم: إن نكح نكاحاً فاسداً لم يبر به، يريد وإن دخل إذا كان مما يفسخ بعد الدخول، وإن كان مما بر فيه. والقياس أن يبر به وإن فسخ بعده. وقد اختلف في هذا الأصل، فمنه إذا حلف ليصيبن زوجته اليوم فوطئها فيه حائضاً ففي الموازية يبر به وفي العتبية لا يبر به. وأما إن حلف أن لا يصيبها فأصابها في=

م ـ 187 ـ مسألة في أحكام ابن سهل. وهي فيمن اعترف دابة فقومت بثلاثين وضعها، ثم خرج بها إلى بلد بيعه، فقومت فيه بأربعين فوضعت، ثم قدم بها، فهلكت في الطريق

وسئل ـ رضي الله عنه[1] ـ عن مسألة[أ] وقعت في أحكام الفقيه[ب] القاضي أبي الأصبغ بن سهل ـ رحمه الله، ونص السؤال[ج]: الجواب أمتع الله المسلمين بك في مسألة أشكلت عليّ، وذلك أن ابن سهل ذكر في أحكامه في رجل اعترف دابة فقومت بثلاثين [مثقالاً][د] وضعها المقوم عليه، ثم خرج بها إلى بلد آخر يطلب بيعه، ثم طلب ذلك البائع منه. فقومت في البلد الثاني بأربعين ووضعت، [ثم قومت في البلد الثالث بخمسين ووضعت][هـ] فيها، ثم قدم بها، فهلكت[و] في الطريق. قال ابن عتاب رحمه الله: له[ز] أرفع القيم، لأن النماء له. فما تقول ـ رضي الله عنك، وأمتع بك ـ ممن يأخذ هذا المستحق الخمسين إن كان من الذي هلكت في يده، أو من المقوم عليه أولاً؟ وكيف إن كان الذي هلكت في يده عديماً، والمال الموضوع في بلد

. . . .

(أ) في تـ: سئل القاضي أبو الوليد محمد بن رشد رحمه الله عن مسألة.
(ب) في ر: الساقط: الفقيه.
(ج) في تـ: الساقط: ونص السؤال.
(د) هذه الزيادة في تـ.
(هـ) هذه الزيادة من تـ، ر.
(و) في ر: وهلكت.
(ز) في ر: الساقط: له.

= الحيض فإنه يحنث قولاً واحداً. انظر بقية كلامه، فعلى ما حكى يتخرج الخلاف فيما ذكرناه ابن رشد من هذا الأصل فَتَدَبَّرْهُ. ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأيمان: 1: 147 أ (كـ).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9: 595، 598، في نوازل الاستحقاق، ولم يعنون لها المخرجون. وذكرها البرزلي: النوازل: كتاب الغصب والاستحقاق: 3: 203 أ، 204 أ (ص).

آخر غائب على من جلبه[أ]، ولعله قد ضاع أو يهلك في الطريق؟ وكيف - أعزك الله وأبقاك - إن كانت القيم بالعكس: قومت أولاً بستين ثم في البلد الثاني بخمسين، ثم في البلد الثالث بأربعين، وقد[ب] هلكت في يد الآخر فغرم [الأربعين][ج]، ممن يأخذ هذا[د] المستحق هذه العشرين؟وهل- أكرمك الله - إذا خاطب الحاكم للمقوم عليه أولاً بماحكم عليه فجاء بخطابه إلى البلد[هـ] الثاني فأخذ من بيعه[و] الثمن، وأخذ البائع منه [الدابة][ز] ليطلب بها حقه، ووضع قيمتها، وخاطب المكتوب إليه للحاكم الأول / بذالك هل (83 ب) ينطلق الرهن الأول أم لا؟ وأشكل هذا كله عليّ، ولم أجد عند نفسي فيما علمت من ذلك شفاء، فأنت الملجأ، فلك المن والطول في مجاوبتي على ذلك كله لأقيده وأستفيده ممتناً مأجوراً إن شاء الله.

فأجاب - أدام الله مدته - على ذلك[ح] بهذا الجواب. ونصه: تصفحت أكرمك الله بطاعته إياه، ووفقنا الله وإياك لما يحبه ويرضاه - سؤالك هذا، ووقفت عليه. وقول أبي عبد الله بن عتاب رحمه الله: إن للمستحق أرفع القيم، لأن النماء له صحيح. وذلك أن كل واحد ممن ذهب بالدابة لاستخراج حقه بها ضمنها[ط] بالقيمة التي وضع فيها إن تلفت في ذهابه ورجوعه بها إلى الموضع الذي وضع القيمة فيه، فلا يجوز أن تكون عليه

....

(أ) في تـ: خلفه وهو خطأ.

(ب) في ر: الساقط: قد.

(ج) هذه الزيادة من تـ، ر.

(د) في تـ: الساقط: هذا.

(هـ) في ر: الساقط: البلد.

(و) في تـ: بياض مكان: بيعه.

(ز) هذه الزيادة في تـ.

(ح) في ر: فأجاب أيده الله على ذلك.

(ط) في تـ، ر: قد ضمنها.

القيمة التي وضع، وتكون له القيمة التي وضعت له[أ] وهي أكثر منها، فيكون قد أخذ بضمانه ثمناً، وذلك حرام لا يحل ولا يجوز.

فقول ابن عتاب: إن للمستحق أرفع القيم وهي الخمسون معناه إذا تلفت الدابة بيد الذي وضع الخمسين قبل أن يرجع بها إلى البلد الذي وضعها فيه.

وأما سؤالك ممن يأخذ المستحق الخمسين[ب] إن كان من الذي هلكت الدابة في يده أم من المقوم عليه أولاً؟ فالجواب عن ذلك أنه إن كان المقوم عليه أولاً المستحق من يده الدابة قضي له بالخمسين فأتى بها أخذها منه. وإن كان لم يقض له إلا بالثلاثين التي وضعها له، ويذهب عن العشرين الباقية له إلى حيث بقيت له فيه، وإنما يقضى له بالخمسين إذا ادعى هو والذي رجع عليه إنما وضعا فيها خمسين خمسين ولم يكن في مخاطبة القاضيين لهما من تسمية القيمة ما يكذب دعواهما.

وأما إن كان سمّى كل واحد منهما في خطابه مبلغ القيمة الموضوعة عنده فلا يقضى له إلا بثلاثين.

قال أبو الوليد - رضي الله عنه[ج] -: وبيان هذه الجملة يلوح بالتنزيل: • مثاله: أن زيداً استحق دابة بقرطبة من يد عمرو، وقد كان عمرو ابتاعها بجيان من بكر وابتاعها بكر بغرناطة[د] من خالد، وابتاعها خالد بالمرية، فوضع عمرو لزيد بقرطبة ثلاثين، ووضع بكر لعمرو قيمتها بجيان أربعين، ووضع خالد لبكر قيمتها بغرناطة خمسين، وذهب بها إلى المرية فتلفت في ذهابه بها أو في رجوعه، فإن القاضي بغرناطة لا يقضي لبكر بأخذه

. . . .

(أ) في تـ: لها.

(ب) في ر: العشرين. وهو الصواب تبعاً للسؤال.

(ج) في تـ: الساقط: قال أبو الوليد رضي الله عنه.

(د) في ر: من غرناطة.

الخمسين التي وضعها له خالد عنده إن كان قد أقر عنده أنه لم يضع هو فيها بجيان إلا أربعين، أو ذكر له ذلك قاضي جيان في خطابه إليه، وإنما يقضي له منها بأربعين، لأنه يقول له: العشرة الزائدة على الأربعين لا حق لك فيها، وإنما هي لمستحق الدابة بقرطبة [أ] فلا بدّ من بقائها له موقفة، فيسلم إليه الأربعين، ويخاطب له بذلك قاضي جيان، وكذلك يفعل قاضي جيان لا يسلم إلى عمرو من الأربعين الموقفة له عنده إلا الثلاثين التي وضع هو فيها بقرطبة لزيد مستحق الدابة، وتبقى العشرة موقفة على حالها، ويخاطب له بذلك قاضي[ب] قرطبة فيسلم[ج] قاضي قرطبة لزيد مستحق الدابة الثلاثين التي وضعها له عمرو المستحق[د] من يده الدابة، ويقول له: لك من قيمة دابتك عشرة بجيان، وعشرة بغرناطة اذهب إليها إن شئت، فتستوفي بذلك الخمسين التي هي أرفع قيم دابتك على ما قاله ابن عتاب رحمه الله.

ولو تلفت الدابة بيد واضع الأربعين بعد أن ردها إليه واضع الخمسين، وأخذ الخمسين التي وضعها لأخذ واضع الثلاثين بقرطبة من الأربعين الموضوعة له بجيان الثلاثين التي وضعها، وبقيت منها عشرة في موضعها للمستحق، فيأخذ المستحق الثلاثين الموضوعة له بقرطبة، ويذهب عن[هـ] العشرة الباقية له من الأربعين إلى جيان إن شاء فيأخذها. ولو تلفت الدابة بيد واضع الثلاثين بعد أن ردها إليه واضع الأربعين، وأخذ الأربعين التي وضعها لأخذ مستحق الدابة[و] / الثلاثين الموضوعة له، ولم يكن له سواها. ولو لم تتلف الدّابّة، وأتى بها لردها إلى مستحقها، وأخذ الثلاثين التي وضعها له. (84 أ)

. . . .

(أ) في ر: بغرناطة.

(ب) في ر: الساقط من: قاضي جيان وكذلك يفعل قاضي جيان. . . إلى: بذلك قاضي.

(ج) في تـ: فسلم.

(د) في ر: وهو المستحق.

(هـ) في ر: ويذهب إلى.

(و) في تـ: المستحق للدابة.

فهذا بيان ما سألت عنه ممن يأخذ المستحق الخمسين.

وأما قولك: وكيف إن كان الذي هلكت الدابة في يده عديماً فلا يحتاج إليه، لأن الخمسين التي تجب عليه بالضمان قد وضعها فلا اعتبار بملائه من عدمه.

وأما قولك: وكيف [أ] إن كانت القيم بالعكس، قومت[ب] أوّلاً بستين، وفي البلد الثاني بخمسين، ثم في البلد الثالث بأربعين؟

فالجواب عن هذا أن القيم لا يصح أن تكون بالعكس، لأنها إذا قومت أولاً بستين، فمن حق واضع الستين ألا يسلم الدابة حتى توضع له الستون التي وضع كيما إن تلفت الدابة أخذها عوض الستين التي وضع عند صاحب الدابة فوجبت له إذا لم[ج] تصرف إليه الدابة، وكذلك الثاني: اللهم إلا أن يكون لم يتضمن[د] خطاب واحد منهم أن القيمة ستون[هـ]، فلا يلزم الذي أراد أخذ الدابة لاستخراج حقه بها أن يضع فيها إلا ما تساوي في ذلك الوقت، وفي ذلك البلد، فإن قومت في هذا الوجه على الثاني بخمسين، وعلى الثالث بأربعين حسبما ذكرت لم يلزم واحداً منهما إن تلفت الدابة في يده إلا ما قومت عليه به، فإن تلفت في يد الذي قومت عليه بأربعين لم يلزمه إلا أربعون، وغرم الذي قومت عليه بخمسين تمام الخمسين، وذلك عشرة، والذي قومت عليه بستين تمام الستين، وذلك عشرة أيضاً.

ومن حق مستحق الدابة ألا تنطلق[و] القيمة الموضوعة له إلى صاحبها حتى ترد إليه دابته فلا يكون للمستحق منه إذا وضع القيمة، وأخذ الدابة

....

(أ) في ر: كيف.

(ب) في ر: الساقط: قومت.

(ج) في تـ، ر: إذا لم.

(د) في ر: الساقط: لم يتضمن.

(هـ) في تـ، ر: القيمة التي وضعها ستون.

(و) في ر: يطلق.

لاستخراج حقه بها أن يأخذ القيمة حتى يأتي بالدابة. ولا يصح للقاضي أن يحكم له بذلك، وإن راجعه [أ] القاضي الذي كتب إليه بأن الذي رجع عليه قد وضع له قيمة الدابة عنده لما على المستحق من الضرر في الشخوص إلى بلد آخر، ولعله على مسيرة العشرة أيام أو العشرين عن الدابة إن ردها الذي ذهب بها، أو عن القيمة التي وضع فيها إن لم يردّها أو لا يرجع[ب] والذي ذهب بالدابة فوضعت له القيمة أحق بالانتظار حتى ترجع الدابة فيردها أو لا يرجع [ج] فيأخذ القيمة الموضعة له عوضاً عن القيمة التي وضع للمستحق.

قال أبو الوليد ـ رضي الله عنه[د] ـ: ولقد كان القياس أن يقال لهذا الثاني: إن أردت أن تضع قيمة الدابة، وتطلب حقك بها فأشخص إلى بلد المستحق، وضع القيمة عنده كما فعل الأول، لأن من حق الأول أن يرد الدابة، إذ قد استخرج حقه بها فيأخذ رهنه. ولعمري إن هذا مما ينبغي للحاكم أن ينظر فيه، فإن كان بلد المستحق بعيداً والبلد الذي يريد أن يذهب هذا إليه قريباً[هـ] مكن من أن يضع قيمة الدابة، ويذهب بها.

وإن كان بلد المستحق قريباً، والبلد الذي يريد هذا أن يذهب إليه بعيداً لم يمكّن من ذلك، وقيل له: اذهب إلى بلد المستحق فضع القيمة عنده فينطلق إلى هذا رهنه [و] ولا يحبس المدة الطويلة فيدخل عليه في ذلك ضرر شديد. وقد قال رسول الله ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»[1]. فهذا جواب ما

. . . .

(أ) في تـ: ولو راجعه.

(ب) في تـ، ر: الساقط: أو لا يرجع.

(ج) في ر: ولا ترجع.

(د) في تـ: الساقط. قال أبو الوليد رضي الله عنه.

(هـ) في ر: قديماً، وهو خطأ.

(و) في تـ: الساقط: رهنه.

---

(1) خرجه: مالك: الموطأ: كتاب الأقضية: باب القضاء في المرفق (السيوطي: تنوير الحوالك: 2: 218).

سألت عنه مستوفى، وهي مسألة جيدة دقيقة نعمّا قل من يعرفها، أو يبحث عن معرفتها فما سألني قط أحد عنها سواك. والله يوفقنا وإياك برحمته لا إله غيره[أ].

م ـ 188 ـ في معنى قول رسول الله ﷺ لعائشة ـ رضي الله عنها ـ في حديث بريرة: خذيها واشترطي لهم الولاء

وسئل[1] الفقيه الإمام أبو الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد ـ رضي الله عنه ـ عن معنى[ب] قول رسول الله ﷺ لعائشة ـ رضي الله عنها ـ في حديث بريرة[2]: «خذيها، واشترطي لهم الولاء فإنما الولاء لمن أعتق»[1]. كيف يصح أن يأمر النبي ﷺ عائشة أن تشترط في ابتياعها شرطاً باطلاً لا يجوز قد أبطله في الحديث نفسه بقوله فيه: «فإنما الولاء لمن أعتق». وخطب الناس بإبطاله فقال: «ما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله، من اشترط شرطاً ليس في كتاب[ج] فهو باطل وإن كان مائة شرط قضاء الله / أحق، (84 ب) وشرط الله أوثق، وإنما الولاء لمن أعتق[3]!». وهل يصح قول من قال ممن

....

(أ) في ر: زيادة ما يلي: انظر استحقاق ما بأيدي العدو من الكفار في كتاب الجهاد.

(ب) في تـ: وسئل رضي الله عنه عن معنى. وفي ر: وسئل الفقيه الحافظ أبو الوليد رضي الله عنه عن معنى.

(ج) في ر: الساقط: من اشترط شرطاً ليس في كتاب الله.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9 :210، 211، في نوازل الهبات والصدقات والعتق، وعنون لها المخرجون: مسألة في معنى قوله ﷺ: «واشترطي لهم الولاء فإن الولاء لمن أعتق». وفي السؤال والجواب تصرف واختصار. وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل العتق: 10 :339، 340. وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل من العتق والتدبير والولاء والمواريث: 4 :156 أ، 156 ب (و).

(2) بريرة مولاة عائشة كانت لعتبة بن أبي لهب، وقيل: لبعض بني هلال. عاشت إلى زمن يزيد ابن معاوية. ر. الحديث عنها في: ابن حجر: تهذيب التهذيب: 12 :403. الذهبي: الكاشف: 3 :465.

(3) خرجه: مالك: الموطأ: كتاب العتاقة والولاء: باب مصير الولاء لمن أعتق (السيوطي: تنوير =

تكلم على معاني الحديث واستخراج ما فيه من الفقه: أن في هذا الحديث من الفقه أن الرجل إذا أراد شراء سلعة أو زواج امرأة ولم يرد [أ] ربّ سلعة ولا أولياء المرأة أن يبيعوا منه السلعة، ولا أن يزوجوا منه المرأة إلا على شروط يظنون أنها تحل وتلزم، وهو يعلم أنها لا تحل، ولا تلزم، أنه يجوز له أن يشتري السلعة، ويتزوج المرأة على تلك الشروط لعلمه أنها ساقطة عنه لا يلزمه أن يفي بها فيصل من ذلك إلى ما يريد من شراء السلعة أو نكاح المرأة، ولو علم رب [ب] السلعة أو أولياء المرأة أن هذه الشروط لا تحل ولا تلزم لم يبيعوا منه السلعة، ولا زوجوه المرأة؟

فأجاب ـ وفقه الله على ذلك بهذا الجواب. ونصه من أوله إلى آخر حرف فيه: إن هذه اللفظة في الحديث لم تتفق عليها رواته[1]. انفرد بها هشام[2]، وانفرد بها عن هشام مالك وجرير بن عبد الحميد[3]. وقد ذكر مالك الحديث من رواية يحي بن سعيد عن عمرة[4] عن عائشة بإسقاط هذه اللفظة

. . . .

(أ) في ر: ولم يدري، وهو خطأ.

(ب) في ر: الساقط: رب.

= الحوالك: 3 :8، 9). النسائي: السنن: كتاب البيوع: باب بيع المكاتب: ج 8 :305. ثم باب المكاتب يباع قبل أن يقضي من كتابته شيئاً. (ح 8 :305، 306). أحمد: المسند: 6 :81، 82. ثم 213 ثم 271، 272.

(1) انظر ما قاله السيوطي في تنوير الحوالك: 3 :8.

(2) أبو المنذر هشام بن عروة بن الزبير العوام القرشي الأسدي المدني، تابعي من أكابر العلماء وأئمة الحديث (ـ 146 هـ/ 763 م). ر. ترجمته في: الخطيب: تاريخ بغداد: 14 :37، 42. اليافعي: مرآة الجنان: 1 :302. الذهبي: ميزان الاعتدال: 3 :255. ابن قنفذ: الوفيات: 126. السيوطي: إسعاف المبطإ: 41. الزركلي: الأعلام: 9 :85، 86.

(3) أبو عبد الله جرير بن عبد الحميد بن قرط الضبي الرازي القاضي قال فيه أبو خيثمة: لم يكن يدلس. (ـ 98 هـ/ 716 م) ر. ترجمته في: ابن حجر: تهذيب التهذيب: 2 :73، 77 ابن خلكان: وفيات الأعيان: 1:102. البغدادي: خزانة الأدب: 1 :36. الزركلي: الأعلام: 2:111.

(4) عمرة بنت عبد الرحمن النجارية سيدة نساء التابعين من أهل المدينة فقيهة محدثة ثقة =

فقال فيه: «اشتريها وأعتقيها، فإنما الولاء لمن أعتق»[1]. فإن صحت هذه اللفظة في الحديث فليست على ظاهرها من الأمر المحمول على الوجوب أو الندب أو الإباحة. والمعنى فيها أنها لفظة صيغتها صيغة الأمر لعائشة باشتراط الولاء لأهل بريرة في اشترائها على أن تعتقها، والمراد بها النهي عن ذلك مثل قول الله عزّ وجلّ: ﴿ فاعبدوا ما شئتم من دونه ﴾[2] ومثل قوله عزّ وجلّ لإبليس: ﴿ وأجلب عليهم بخيلك ورجلك وشاركهم في الأموال والأولاد، وعدهم ﴾[3]. ومثل قول النبي ﷺ: «من باع الخمر فليشقص الخنازير»[4]، ومن فعل كذا وكذا فليتبوأ مقعده من النار، وما أشبه ذلك كثير.

والدليل على هذا التأويل قوله في الحديث نفسه: «فإنما الولاء لمن أعتق». فالمعنى[أ] في قوله: خذيها واشترطي لهم الولاء إن كنت تستبيحين ذلك مع أني قد أعلمتك أن الولاء لمن أعتق. وقد روى الحديث من رواته: ربيعة[5]

. . . .

(أ) في ر: والمعنى.

= (ـ 98 هـ/ 716 م). ر. ترجمتها في: ابن سعد: الطبقات: 8 :353. ابن حجر: تهذيب التهذيب: 12، 438. الخطيب التبريزي: الإكمال في أسماء الرجال: 3 :732. الزركلي: الأعلام: 235:5. الخزرجي: خلاصة تذهيب الكمال: 425.

(1) خرجه مالك: الموطأ: كتاب العتاقة والولاء: باب مصير الولاء لمن أعتق (السيوطي: تنوير الحوالك: 3 :9).

(2) الزمر: 14.

(3) الإسراء: 64.

(4) خرجه أبو داود: السنن: كتاب البيوع والإجارات: باب في ثمن الخمر والميتة ح 3489 (ح 3 :758، 759 مع معالم السنن للخطابي) وانظر ما قاله الخطابي فقد ذكر: ومعنى الكلام إنما هو توكيد للتحريم والتغليظ فيه يقول: من استحل بيع الخمر فليستحل أكل الخنزير فإنهما في الحرمة والإثم سواء أي إذا كنت لا تستحل أكل لحم الخنزير فلا تستحل ثمن الخمر. (انظر ذلك في المرجع المذكور). الدارمي: السنن: كتاب الأشربة: باب النهي عن الخمر وشرائها: 2 :114.

(5) أبو عثمان ربيعة بن فرّوخ التيمي بالولاء المدني يعرف بربيعة الرأي إمام حافظ وفقيه مجتهد، سخي (ـ 136 هـ/ 753 م) ر. ترجمته في: الذهبي: تذكرة الحفاظ: 1 :148. ابن الجوزي: صفة الصفوة: 2 :83. ابن حجر: تهذيب التهذيب: 3 :258. الخطيب: تاريخ بغداد: 8 :420، =

عن القاسم[1] بما يدل على معنى الوعيد قال: كان في بريرة ثلاث سنن، أرادت عائشة ـ رضي الله عنها ـ أن تشتريها وتعتقها، فقال أهلها: ولنا الولاء، فذكرت ذلك لرسول الله ﷺ فقال: «لو شئت شرطتيه لهم، فإنما الولاء لمن أعتق» ثم قام قبل الظهر أو بعده [أ] خطيباً فقال: «ما بال رجال يشترطون شروطاً ليست في كتاب الله. . .» الحديث. فكان قوله ﷺ في هذا الحديث: «لو شئت[ب] شرطتيه لهم»[2]، يعني الولاء الذي سألوه على الوعيد لا على الإباحة. وقد تأول جماعة[3] من العلماء أن معنى قوله ﷺ: «اشترطي لهم أي اشترطي عليهم لأن لهم قد تكون بمعنى عليهم. قال الله عزّ وجلّ: ﴿لهم اللعنة﴾[4] أي عليهم. وقال تعالى: ﴿إن أحسنتم أحسنتم لأنفسكم وإن أسأتم فلها﴾[5] أي عليها. وقال عزّ من قائل: ﴿وما أنت عليهم بوكيل﴾[6] أي ما أنت لهم بوكيل، ومثل هذا كثير.

قال أبو الوليد رضي الله عنه ـ: وهو عندي تأويل فيه نظر، لأن في أمر النبي ﷺ عائشة باشتراط الولاء لها عليهم دليلاً[ج] على أنها لو لم تشترطه عليهم

. . . .

(أ) في ر: الساقط: أو بعده.

(ب) في ر: الساقط: لو شئت.

(ج) في ر: دليل، وهو خطأ.

= 427. الذهبي: ميزان الاعتدال: 1 :136. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :194. الذهبي: تذكرة الحفاظ: 1 :194. الزركلي: الأعلام: 3 :42. ابن قنفذ: الوفيات: 124.

(1) أبو محمد القاسم بن محمد بن أبي بكر الصديق أحد الفقهاء السبعة في المدينة كان ثقة من سادات التابعين (ـ 107 هـ/ 725 م) ر. ترجمته في: أبو نعيم: حلية الأولياء: 2 :183، 187. ابن الجوزي: صفة الصفوة: 2 :49. ابن خلكان: وفيات الأعيان: 3 :224. الزركلي: الأعلام: 6 :15. النووي: تهذيب الأسماء واللغات: 2 :55. الصفدي: نكت الهميان: 230. ابن قنفذ: الوفيات: 90 :91.

(2) خرجه البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الأطعمة: باب الأدم: ح: 5430 (ابن حجر: فتح الباري: 9 :556).

(3) هذا التأويل منقول عن الشافعي والمزني وغيرهما: ر. السيوطي: تنوير الحوالك: 3 :8.

(4) غافر: 52.

(5) الإسراء: 7.

(6) الشورى: 4.

لم يكن لها. وهو[لها] [أ] على كل حال. وإن لم تشترطه فلا معنى لاشتراطه.

وتأول متأولون أن النبي عليه السلام إنما أمرها أن تشترط الولاء لهم، إذ قد علموا أن الشرط لا يصح لهم، ولا يجوز فلم يكن في اشتراط الولاء لهم غرُور[1] بهم[ب].

قال أبو الوليد ـ رضي الله عنه ـ: وهذا فاسد لا يصح أن يأمر النبي ﷺ بفعل ما لا يصح، ولا ينفذ إذا وقع مع أنه ليس في الأحاديث ما يدل على أنهم قد كانوا علموا قبل ذلك أنه لا يجوز لهم اشتراط الولاء.

وأما قول من قال: إنه يجوز بدليل هذا الحديث لمن أراد شراء سلعة ممن لم يرد بيعها إلا على شرط لا يجوز، وهو يظن أنه جائز أن يشتريها منه على الشرط[ج] وهو يعلم أنه لا يجوز، ولا يلزمه فيصل بذلك إلى ما يريده من تملك السلعة على غير الوجه الذي أراد صاحبها بجواز البيع وبطلان الشرط عنه فهو قول مرغوب عنه لا يصح أن يقال، ولا أن يعتقد، لأنه من الغش والخلابة والخديعة التي حرمته الشريعة. قال رسول الله ﷺ: «من غشنا فليس منا»[2] وقال: «لا خلابة»[3]. وقال: «لا يحل مال امرىء مسلم إلا عن طيب

. . . .

(أ) هذه الزيادة من تـ، ر.

(ب) في تـ: لهم.

(ج) في ر: الساقط: على الشرط

---

(1) علق البرزلي على ذلك بما يلي: إنما أمرها بشرطه لأنهم أرادوا أن يكون لهم فنفاه باشتراطها أي على ما تقتضيه الشريعة فاذكره.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل من العتق والتدبير والولاء والمواريث ونحو ذلك: 156 ب (و).

(2) خرجه بهذا اللفظ: ابن ماجة: السنن: كتاب التجارات: باب النهي عن الغش ح: 2225 وبغير هذا اللفظ ح 2224 (ج 2/ 749). وبهذا اللفظ مسلم: الصحيح: كتاب الأيمان: باب قول النبي ﷺ: «من غشنا فليس منا» ح 764 (ج 1 :99. بتحقيق عبد الباقي). وبغير هذا اللفظ: أبو داود: كتاب البيوع والإجارات: باب النهي عن الغش ح: 3452 (ج 3 :731، 732 مع معالم السنن للخطابي). الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب البيوع: باب ما جاء في كراهية الغش في البيوع: ح، . 1315 (ج 3 :606).

(3) خرجه: مالك: الموطأ: كتاب البيوع: باب جامع البيوع (السيُوطي: تنوير الحوالك: 2 :171،

نفس منه»[1]. وقال: «المؤمن أخو المؤمن يشهده إذا مات، ويعوده إذا مرض، وينصح له إذا غاب أو يشهده»[2]. فواجب على من أراد شراء سلعة ممن لا يريد بيعها إلا بشرط يصح البيع به ويبطل الشرط أن ينصح له بأن يعلمه أن هذا الشرط لا يجوز، ولا يغشه بأن يشتريها منه على الشرط، وهو يعلم أنه لا يلزمه ويصح له البيع[3]. وبالله التوفيق.

م - 189 - في سؤال أمير المسلمين عن الأئمة: أبي الحسن الأشعري وأبي إسحاق الإسفرايني وأبي بكر الباقلاني وأبي الوليد الباجي ونظرائهم، والجواب على ذلك

سؤال أمير المسلمين[4] - رضي الله عنه - للقاضي أبي الوليد بن رشد

= 172). أبو داود: السنن: كتاب البيوع والإجارات: باب في الرجل يقول في البيع: لا خلابة ح: 3500 و3501 (ح 3 :765، 767 مع معالم السنن للخطابي). الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب البيوع: باب ما جاء فيمن يخدع في البيع ح: 1250 (ج 3 :552).

(1) سبق تخريجه في المسألة: 46.

(2) خرجه بغير هذا اللفظ: ابن ماجه: السنن: كتاب الجنائز: باب ما جاء في عيادة المريض: 1 :461، 462. الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب الأدب: باب ما جاء في تشميت العاطس: 5 :80، 81. الدارمي: السنن: كتاب الاستئذان: باب في حق المسلم على المسلم: 2 :275، 276.

(3) علق البرزلي على ذلك بما نصه: قلت: ظاهر التغابن في البياعات ومسألة الحجر فإذا هي جوهرة يقتضي جواز هذا وإنما يجري هذا على مذهب أهل العراق من أئمتنا ومن أئمة الحنفية القائلين بعموم قوله ﷺ: الدين النصيحة، وفيه: ولائمة المسلمين وعامتهم وجعله جل أهل المذهب أنه عام مخصوص لجواز المكاتبة في البيع والمسامحة فيها. والله أعلم. ر. المرجع السابق: وفي فتوى المارزي استشهاد بحديث بريرة في اعتبار العقود الفاسدة وإباحة أحكامها. وهذا مما يجب تغييره وإنكاره... وعلق البرزلي على ذلك بما نصه: قلت: هذا نحو فتوى ابن رشد وزاد بأنه منكر يجب تغييره وحسم مادته بالمنع الكلي. وعلى فتوى ابن الحاج وظاهر المدوّنة بترك الأمر على ما هو، لأن تغيير المنكر من شرطه أن يكون مجمعاً عليه أو مخالفاً للأصول والقياس الجلي ونحوه. ر. البرزلي: النوازل: مسائل الأنكحة: 1 :174 أ (كـ.).

(4) أبو الحسن علي بن يوسف بن تاشفين اللمتوني، أمير المسلمين بمراكش، وثاني ملوك دولة =

ـ رضي الله عنه ـ . ما يقول(أ) الفقيه القاضي(ب) الأجل الأوحد(ج) أبو الوليد وصل الله توفيقه وتسديده، ونهج إلى كل صالحة طريقه في الشيخ أبي الحسن الأشعري(1)، وأبي إسحاق الأسفراييني(2)، وأبي بكر الباقلاني(3)، [وأبي بكر بن فورك(4) وأبي المعالي](5)(د)، وأبي الوليد الباجي(1) ونظرائهم

. . . .

(أ) في تـ: وكتب إليه رضي الله عنه من مدينة فاس يسأل عن الأشعرية ومن انتحل طريقهم وسمى له جماعة منهم، ونص السؤال: ما يقول.

(ب) في تـ: قاضي الجماعة.

(ج) في تـ: الإمام الأوحد.

(د) هذه الزيادة في تـ.

= الملثمين المرابطين (ـ 537 هـ/ 1143 م). ر. ترجمته في: السلاوي: الاستقصاء: 1 :123، 126. ابن القاضي: جذوة الاقتباس: 291. الزركلي: الأعلام: 186:5. الذهبي: العبر: 102:4.

(1) أبو الحسن علي بن إسماعيل الأشعري اليماني البصري متكلم تنسب إليه الطائفة الأشعرية (ـ 330 هـ/942 م) ر. ترجمته في: ابن النديم: الفهرست: 181:1. الخطيب: تاريخ بغداد: 11 :346، 347. السبكي: طبقات الشافعية: 2 :345، 301. ابن العماد: شذرات الذهب: 2 :303، 305. الصعيدي: المجددون في الإسلام: 158، 160. كحالة: معجم المؤلفين: 7 :35، 36.

(2) أبو إسحاق ركن الدين إبراهيم بن محمد الإسفراييني، فقيه شافعي أصولي متكلم له مؤلفات (ـ 418 هـ/ 1027 م) ر. ترجمته في: ابن السبكي: طبقات الشافعية: 3 :111، 114. النووي: تهذيب الأسماء واللغات: 2 :169، 170. ابن العماد: شذرات الذهب: 3 :309، 210. اليافعي: مرآة الجنان: 3 :31، 32. ابن خلكان: وفيات الأعيان: 1 :4، 5. كحالة: معجم المؤلفين: 1 :83.

(3) أبو بكر محمد بن الطيب البصري ثم البغدادي المعْروف بالباقلاني كان متكلماً على مذهب الأشعري رد على الفرق (ـ 403 هـ/1013 م) ر. ترجمته في: الخطيب: تاريخ بغداد: 5 :379، 383. الذهبي: تذكرة الحفاظ: 3 :363. اليافعي: مرآة الجنان: 3 :6، 10. الصفدي: الوافي بالوفيات: 3 :177. ابن العماد: شذرات الذهب: 3 :169، 170. الزركلي: الأعلام: 7 :46. كحالة: معجم المؤلفين: 10 :109، 110.

(4) أبو بكر محمد بن الحسن بن فورك الأنصاري الأصبهاني الشافعي. متكلم، فقيه مفسر، أصولي، نحوي أديب (ـ 406 هـ/ 1015 م) ر. ترجمته في: ابن السبكي: طبقات الشافعية: 3 :52، 56. الصفدي: الوافي بالوفيات: 2 :344. ابن قطلوبغا: تاج التراجم: 46. البغدادي: إيضاح المكنون: 1 :375 ثم 2 :489. ابن تغري بردي: النجوم الزاهرة: 4 :240. كحالة: معجم المؤلفين: 9 :208. الزركلي: الأعلام: 6 :313.

(5) أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله الجويني الملقب بإمام الحرمين أعلم المتأخرين في الشافعية (ـ 473 هـ/ 1085 م) ر. ترجمته في: ابن السبكي: طبقات الشافعية: 3 :249، 283. =

ممن ينتحل علم الكلام، ويتكلم في أصول الديانات، ويصنف للرد على أهل الأهواء أهم أئمة رشاد وهداية، أم هم قادة حيرة وعماية؟ وما تقول في قوم يسبونهم، ويتنقصونهم، ويسبون كل من ينتمي إلى علم الأشعرية، ويكفرونهم، ويتبرأون منهم، وينحرفون بالولاية عنهم، ويعتقدُون أنهم على ضلالة، وخائضون في جهالة. فماذا يقال لهم، ويصنع بهم، ويعتقد فيهم؟ أيتركون على أهوائهم أم يكف عن غلوائهم؟ وهل ذلك جرحة في أديانهم [ودخل في إيمانهم؟ وهل تجوز الصلاة وراءهم][أ] أم لا؟ بين لنا مقدار الأئمة المذكورين، ومحلهم من الدين، وأفصح لنا عن حال المتنقص لهم والمنحَرف عنهم، وحال المتولي لهم، والمحب فيهم مجملاً مفصلاً، ومأجوراً إن شاء الله تعالى[2].

فأجابه ابن رشد ـ رحمه الله ـ : تصفحت ـ عصمنا الله وإياك ـ سؤالك هذا[ب]، ووقفت عليه. وهؤلاء الذين سميت من العلماء أئمة خير [وهدى][ج]، وممن يجب بهم الاقتداء، لأنهم قاموا بنصر الشريعة، وأبطلوا

. . . .

(أ) هذه الزيادة في تـ.

(ب) في تـ: فأجاب ـ أدام الله به الإمتاع والانتفاع على ذلك بهذا الجواب. ونصه من أوله إلى آخر حرف فيه: تصفحت ـ عصمنا الله وإياك ـ سؤالك هذا.

(ج) هذه الزيادة في تـ.

= ابن العماد: شذرات الذهب: 3 :358، 362. ابن قنفذ: الوفيات: 257، 258. ابن الجوزي: المنتظم: 9 :18، 20. البغدادي: إيضاح المكنون: 1 :288. اليافعي: مرآة الجنان: 3 :123. 131. كحالة: معجم المؤلفين: 6 :184، 185

(1) أبو الوليد سليمان بن خلف الباجي الأندلسي التجيبي القرطبي فقيه مالكي من حفاظ الحديث (ـ 474 هـ / 1081 م) ر. ترجمته في: ابن بشكوال: الصلة: 1 :199، 201. النباهي المالقي: تاريخ قضاة الأندلس: 95. ابن العماد: شذرات الذهب: 3 :344، 345. ابن شاكر: فوات الوفيات: 1 :175. ابن قنفذ: الوفيات: 255، 256. ابن خلكان: وفيات الأعيان: 1 :269، 280. الحموي: معجم الأدباء: 11 :146، 151. المقري: نفح الطيب: 6 :173، 182. كحالة: معجم المؤلفين: 4 :261. الحميري: صفة جزيرة الأندلس: 36، 37. محمد الفاضل بن عاشور: أعلام الفكر الإسلامي: 50، 56.

(2) هذه المسألة تشبه م: 265. وتتصل بها فانظرهما. وتشبه م 316. وتتصل بها كذلك. وذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4:254 أ، 254 ب (و).

شبه أهل الزيغ والضلالة، وأوضحوا المشكلات، وبينوا ما يجب أن يدان به من المعتقدات. فهم بمعرفتهم بأصول الديانات العلماء على الحقيقة لعلمهم بالله عزّ وجلّ، وما يجب له، وما يجوز عليه، وما ينتفي عنه، إذ لا تعلم الفروع إلا بعد معرفة الأصول. فمن الواجب أن يعترف بفضائلهم ويقر لهم بسوابقهم، فهم الذين عنى رسول الله ﷺ بقوله: «يحمل هذا العلم من كل خلف عُـدُولُـهُ، ينفون عنه تحريف الغالين، وانتحال المبطلين، وتأويل الجاهلين»[1]. فلا يعتقد أنهم على ضلالة وجهالة إلا غبي جاهل، أو مبتدع زائغ عن الحق مائل، ولا يسبهم، وينسب إليهم خلاف ما هم عليه إلا فاسق. وقد قال الله عزّ وجلّ: ﴿والذين يؤذون المؤمنين والمؤمنات بغير ما اكتسبوا فقد احتملوا بهتانا وإثماً مبيناً﴾[2]. فيجب أن يبصّر الجاهل منهم، ويؤدب الفاسق، ويستتاب المبتدع الزائغ عن الحق إذا كان مستسهلاً ببدعة، فإن تاب وإلّا ضرب أبداً حتى يتوب كما فعل عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ بصبيغ[3] المتهم في اعتقاده من ضربه إياه حتى قال: يا أمير المؤمنين إن كنت تريد دوائي فقد بلغت مني موضع الداء، وإن كنت تريد قتلي فأجهز عليّ، فخلى سبيله[4]. والله أسأله العصمة والتوفيق برحمته قاله **محمد بن رشد**[أ].

. . . .

(أ) في ر: برحمته لا رب غيره.

---

(1) خرجه: الخطيب البغدادي بسنده عن أبي هريرة في كتاب شرف أصحاب الحديث ص: 28 الحديث رقم 52.

(2) الأحزاب: 58.

(3) صبيغ التيمي العراقي هو الذي بعث به عمرو بن العاص إلى عمر بن الخطاب لما رآه يسأل عن متشابه القرآن بين الأجناد. وهو الذي قدم المدينة فجعل يسأل عن متشابه القرآن فأرسل إليه عمر وقد أعد له عراجين النخل فقال: من أنت؟ قال: أنا عبدالله صبيغ، قال: وأنا عبدالله عمر، فضربه حتى دمى رأسه فقال: حسبك يا أمير المؤمنين، قد ذهب الذي كنت أجده في رأسي ثم نفاه إلى البصرة. الهامش 19 ج 455:1 (الموطأ تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي) ر. الحديث عنه في الدارمي: السنن: المقدمة: باب من هاب الفتيا: 1: 54، 56. الباجي: المنتقى: 3: 194. ابن فرحون: التبصرة: 2: 216.

(4) خرجه: بغير هذا اللفظ: مالك: الموطأ: كتاب الجهاد: باب ما جاء في السلب في النفل (السيوطي: تنوير الحوالك: 2: 12، 13). الدارمي: السنن: المقدمة: باب من هاب الفتيا وكره التنطع: 1: 54، 56.

م - 190 - في العبد أو الأمة بين الشريكين يتزوج كل واحد منها بإذن أحد الشريكين

وسئل[1] - رضي الله عنه - عن مسألة الأمة بين الشريكين، فزوجها[أ] أحدهما بغير إذن شريكه، وكذلك إن كان عبداً بين شريكين فيزوجه أحدهما بغير إذن شريكه[ب] أن يبين الحكم ووجه الصواب فيها شافياً إن شاء الله تعالى[ج].

فأجاب - وفقه الله - على ذلك بهذا الجواب[د]: تصفحت سؤالك، ووقفت عليه، ولا نكاح للعبد والأمة بين الشريكين إلا باجتماع[هـ] من / (85 ب) الشريكين جميعاً على ذلك[و]. فإن تزوج العبد[ز] بإذن أحد سيديه دون إذن الآخر، أو زوجه أحدهما دون إذن الآخر، كان السيد الآخر إذا علم بالخيار بين أن يجيز النكاح أو يفسخه. فإن أجازه جاز، وإن فسخه وكان ذلك قبل الدخول بطل عنه الصداق إن[ح] كان لم يدفعه، ورد إليه إن كان قد دفعه، فكان بيده مالاً من ماله كما كان إلا أن يشاء سيداه أن يقتسماه، وإن كانت المرأة[ط] قد أكلته أو استهلكته غرمته إن كان لها مال، وإن لم يكن لها مال

....

(أ) في ر: يزوجها.
(ب) في ر: الساقط: من: وكذلك إن كان عبداً. . . إلى: إذن شريكه.
(ج) في ر: الساقط: إن شاء الله تعالى.
(د) في ر: أيده الله على ذلك بهذا الجواب ونصه.
(هـ) في ر: بإجماع.
(و) في تـ: من السيدين على ذلك. وفي ر: من الشريكين جميعها على ذلك.
(ز) في ر: الساقط: العبد.
(ح) في ر: وإن، وهو خطأ.
(ط) في تـ: مرأة.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: من مسائل الأنكحة: 171:1 أ، 171 ب (كـ)، وكتب بالطرة العنوان الآتي: قف: الأمة بين الشريكين يزوجها أحدهما دون الآخر.

نظر في ذلك، فإن كان هو تزوج بإذن سيده [أ] اتبعت هي بذلك ديناً في ذمتها، ولم[ب] يكن على السيد الإذن بشيء لأنه لم يتعد فيما صنع، ولا غرّ. وإن كان زوجه أحد الشريكين كان الشريك[ج] الذي ردّ النكاح أن يضمن الشريك الذي زوج العبد جميع الصداق لأنه أتلفه بتزويجه إياه، فيقر[د] بيد العبد كما كان، ويتبع هو بذلك المرأة. وإن شاء ضمنه النصف، وأخذه: وأتبع هو به المرأة، إذ لا ينقسم مال العبد بين الشريكين إلا بالتراضي منهما جميعاً.

وإن كانت المرأة تجهزت بالصداق، ولم تأكله، ولا استهلكته، وقد علمت بالشريك لزمها غرم الصداق، وكان لها الجهاز، فإن لم يف الجهاز بالصداق وهي عديمة كان الحكم في النقصان على ما تقدم في الجميع إذا استهلكته، وإن كانت لم تعلم بالشريك لم يلزمها غرم الصداق، ولم يكن عليها أكثر من أن تسلم الجهاز، لأنها إنما فعلت ما يجوز لها، إذ لم تعلم، وهي محمولة على غير العلم حتى يثبت عليها العلم، فالقول قولها مع يمينها أنها لم تعلم إذا ادعى عليها العلم. وضمن الشريك النقصان إن كان هو زوجه لتعديه في تزويجه بغير إذن شريكه.

وإن لم يعلم السيد الآخر بالنكاح حتى دخل فردّ النكاح بعد الدخول كان له أن يرجع على المرأة بجميع ما أصدقها فيقر ذلك[هـ] بين العبد وماله، إذ لا يقسم مال العبد بين الشريكين إلا بالرضى منهما جميعاً[و].

....

(أ) في تـ، ر: بإذن أحد سيده.
(ب) في ر: وإن لم.
(ج) في تـ: لشريكه.
(د) في ر: فبقي.
(هـ) في تـ: بياض مكان: ما أصدقها فيقر ذلك.
(و) في ر: الساقط من: وإن كانت المرأة تجهزت بالصداق... إلى: إلا بالرضى، منهما جميعاً.

وينظر في ذلك فإن كان قد تزوج بإذن أحد سيديه، أو كان أحد سيديه هو زوجه، وأعلمها بأن له فيه[أ] شريكاً لم يكن لها على الإذن أو المزوح إلا حصته من الصّداق متى ما اقتسماه، أو اقتسما مال العبد، وإن كان هو زوجه، وكتم المرأة فلم يعلمها بأن له فيه[أ] شريكاً، وغرّها بذلك رجعت عليه بجميع الصداق الذي أخذ منها. ولها أن تتبع العبد إن شاءت بجميع ما أخذ منها إن كان هو تزوجها، ولم يعلمها بأن له سيداً آخر لم يأذن له في النكاح إلا أن يسقط ذلك من ذمته السيد الذي لم يأذن له على اختلاف في ذلك، فقد قيل: إنه لا يسقط ذلك عن ذمته إلا السلطان.

قال أبو الوليد ـ رضي الله عنه ـ : واختلف أيضاً إذا رجع عليها بالصداق هل يترك لها منه ربع دينار أم لا؟ فقيل: إنه لا يترك لها وهو قول ابن الماجشون، واختيار ابن حبيب، وقيل: إنه يترك لها وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك، وقد روى عنه أنه ضعّف الترك، وقال: إنما هو مال من مال السيد.

وأما الأمة بين الشريكين، فإن زوجها أحدهما دون الآخر لم يجز النكاح، وإن أجازه الآخر، ويفسخ قبل الدخول وبعده. فإن عثر على ذلك قبل الدخول بطل الصداق عن الزوج إن كان لم يدفعه، ورد إليه إن كان قد دفعه.

فإن كانت الأمة قد استهلكته أو تجهزت به، وهو لا يساوي القيمة كان الذي زوجها ضامناً لذلك إن كان غرّه، ولم يعلمه أن لغيره معه فيها شركاً[ب].

وإن لم يعثر على ذلك حتى دخل لم يجز أيضاً، وإن أجازه الشريك الذي لم يأذن غير أنه إن أجازه لم يكن له إلا نصف الصداق المسمى، واختلف إن لم يجزه، فقيل: ليس له أيضاً إلا نصف الصداق المسمى[ج]

....

(أ) في تـ: فيها.

(ب) في تـ ـ ر: شريكاً.

(ج) في ر: والمسمى، وهو خطأ.

وهو قول أشهب، ورواية سحنون عن ابن القاسم.

وقيل: إن له الأكثر من نصف الصداق المسمى أو نصف صداق المثل، وهو من مذهب ابن القاسم، وروايته عن مالك في المدونة. ورواية أصبغ عن ابن القاسم في/ غير المدونة(أ)، ويرجع الزوج بالزائد على (86 أ) الشريك الذي زوجه إن كان غرّه، ولم يعلمه أن لغيره معه فيها شركاً.

قال أبو الوليد - رضي الله عنه -: وهذا إذا رضيا بقسمة الصداق، لأنه مال من مال الأمة، ولا يقسم مال العبد بين الشريكين إلا بتراضيهما على ذلك.

وأما إن أبى الشريك الذي لم يأذن من قسمته، وأراد أن يكون بيد الأمة فيكون على الزوج أن يكمل لها صداق مثلها على معنى ما ذكرناه من قول ابن القاسم في رواية أصبغ عنه، وما في المدونة فيكون ذلك بيدها. فإذا اقتسماه رجع على الذي زوجه منها بما استفضل في نصفه إن كان لم يغره، وأعلمه أن لغيره معه فيها شريكاً، أو علم هو ذلك دون أن يعلمه. وإن كان لم يعلم بذلك فغرّه، وادعى أن جميعها له رجع عليه بجميع الزيادة التي غره منها[1]. وبالله التوفيق لا شريك له.

م - 191 - في ملك بين شركاء على أجزاء فسروها وتقارروا عليها، وأشهدوا بذلك وجعلوه على نسخ، وأشهد الشهود على شهادتهم شهادة على شهادة حتى استقر العقد في صيغة رابعة من شهود الأصل.

وخوطب[2] - رضي الله عنه- من مدينة المرية - حرسها

. . . .

(أ) في ر: الساقط: ورواية أصبغ عن ابن القاسم في غير المدونة.

(1) علق البرزلي على الجواب بقوله: حكى اللخمي :قولين عن مالك أن السيد إذا أجاز نكاح أمته فإنه ماض، فكذا هنا أحروي، لأنه عقده من ليس له شرك في الولاية، وخرج عليها إجازة الأب في ابنته البكر إذا عقد عليها غيره، وكان يجري لنا في المذكرات هل التزويج أحروي لأن استيلاء السيد على أمته أقوى من استيلاء الأب على ابنته البكر أو فيه نظر لرداءة الأمة وشرف البكر الحرة. ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأنكحة: 1: 171 ب (ك)

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 157:2 أ، =

الله[أ] ـ بمسألة اختلف فيها الفقهاء حفظهم الله بها. ونصها من أولها إلى آخر حرف فيها: الجواب ـ رضي الله عنك ـ في رجل بيده ملك ورثه عن أبيه، فقام عليه فيه[ب] رجل يدعي فيه ملكاً، واستظهر بعقد يتضمن إشهاداً من المقوم عليه على نفسه مع قوم آخرين أشهدوا فيه أيضاً معه أن جميع ذلك الملك بينهم كلهم على أجزاء فسروها، وحصص بينوها وتقارروا فيه على أنّ ما شهدوا به صفة الاشتراك، وجعلوه على نسخ تحصيناً لهم، ولمن يأتي من ورثتهم بعدهم. فقام الآن هذا القائم وهو أحد ورثة المشهدين[ج] على هذا المقوم عليه، وهو أيضاً وارث أحد المشهدين بهذا العقد، وأثبته على نصه بشهادة[د] على شهادة حتى ثبت[هـ] الأصل، والشهود الذين ثبت بهم هذا العقد[و] في طبقة رابعة من شهود الأصل لقدم الأصل، إذ له أكثر من ستين عاماً، وثبت هذا العقد بما يجب، وحيز بما ينبغي، وطلب القائم من الحكم أن ينزله فيما[ز] أثبته ـ فهل يلزم ـ وفقك الله ـ الشهود الذين ثبت بهم الأصل، أعني الشهود على الشهادة أن يذكروا في شهادتهم تلك ما يلزم شهود الاسترعاءات بمعرفة ملك إن شهدوا[ح] به لزيد قالا[ط]: لا نعلمه باع ولا

. . . .

(أ) في ر: الساقط: حرسها الله.

(ب) في ر: الساقط: فيه.

(ج) في ر: المشهودين.

(د) في ب: شهادة.

(هـ) في ر: يثبت.

(و) في تـ: ثبت بهم الآن هذا العقد. وفي ر: ثبت الآن هذا العقد بهم.

(ز) في ر: الحاكم أن ينزله فيها فيما.

(ح) في ر: إذا شهدوا.

(ط) في تـ ـ ر: قالا أنا.

---

157 ب (كـ). وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

وهب أم لا يلزمهم ذلك، لأنهم يقولون: نحن إنما شهدنا على[أ] شهادة بعد شهادة فلا نعلم غير ما شهدنا، وأشهدنا عليه، وكيف إن لم يكلف الشهود ذلك؟ فهل يكلف ذلك القائم بهذا العقد بشهود آخرين أنهم لا يعلمون فيه تفويتاً وهم لم يشهدوا في العقد بشهادة؟ وهل يبطل العقد ويسقط لعدم هذا الفصل، وشهوده بما ذكرت؟ بين لنا وجه الحكم في ذلك مأجوراً موفقاً إن شاء الله.

فأجاب ـ أدام الله توفيقه ـ على ذلك بهذا الجواب: تصفحت سؤالك، ووقفت عليه. ولا يلزم أن يكلف شهود العقد الذين ثبت بهم على الشهادة ما يكلفه من شهد على الملك من أنهم لا يعلمون المشهود له باع ولا وهب، إذ لم يشهدوا بملك، وإنما أثبتوا بشهادتهم على الشهادة ما أقر به المشهدون على أنفسهم كان حقاً أو باطلاً لا تلزمهم معرفة ذلك، ولا الشهادة به. ولا يصح أيضاً أن يكلف القائم بالعقد إثبات[ب] ذلك بشهود آخرين، إذ لا تصح الشهادة بذلك مجردة عن معرفة الملك.

والواجب في هذا إن كان القائم بالعقد غائباً طرأ، والملك بيد المقوم عليه بوراثة عن أبيه المشهد على نفسه بما تضمنه أن يوقف عليه فإن قال فيه: إنه باطل وعجز عن إبطاله، أو قال فيه: إنه حق وادّعى أن تلك الحصة اشتراها والده فعجز عن إثبات ذلك ولو بالسماع لطول المدة وجب القضاء عليه بما تضمنه العقد للقائم به[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في تـ: بياض مكان، يقولون إنما شهدنا على.

(ب) في تـ: ولا يصح أيضاً للقائم بالعقد إثبات.

---

(1) علق البرزلي على هذا الجواب بما يلي: قلت: انظر هذا فإنه يوجب إثبات الملك برسوم الأشرية ولو لم يثبت صاحبها الملك إلا بمجرد الوثيقة. وكان شيخنا الإمام رحمه الله يحكي عن شيخه ابن عبد السلام أنها لا توجب إثبات الملك، وإنما توجب رفع النزاع عن المتبايعين=

م ـ 192 ـ فيمن تطوع بنفقة ابنه بعد عقد نكاحه وبغلة نصيب من ماله وضياعه

وسئل ـ رضي الله عنه ـ عن هذه المسألة ونصها: الجواب ـ رضي الله عنك ـ في رجل زوج ابنته من رجل، وتحمل الأب عنها النقد والهدية والكالئ معلوم إلى أجل ثم إن أبا الجارية قال لأبي المتزوج: أعط لابنك من مالك شيئاً. فقال: لا أعطيه من مالي شيئاً، أنا أتطوع أن أنفق عليه ثلاث سنين، وأسكنه/ داراً معلومة من دياري، وأعطيه خمس ما استغله من ضيعتي. بين لنا ما يجوز من ذلك مأجوراً موفقاً إن شاء الله تعالى. (86 ب)

فجاوب ـ رضي الله عنه ـ: يلزمه ما تطوع به بعد عقد النكاح إذا شهد بإيجاب ذلك عليه على نفسه، ويحكم له عليه بخمس غلة ضيعته ما دام الأب حياً، وبنفقته عليه مدة الثلاثة الأعوام إلا أن يموت الأب قبل ذلك. وأما الدار التي أسكنه إياها فإن قبضها في حياة أبيه كان له سكناها ما عاش في حياة الأب، وبعد وفاته. وبالله التوفيق.

م ـ 193 ـ فيمن نحل ابنه في حين عقد نكاحه شيئاً في مستغل أملاكه، ولم يذكر حياة الناحل ولا حياة المنحول

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن هذه المسألة ونصها: جوابك[أ] ـ رضي

(أ) في ت: مسألة سئل عنها جوابك.

= خاصة، وكانت نزلت بي واحتج علي بهذا في إثبات رسم أخذ من وثيقة ولم تضمن الشهود معرفة ذلك الملك فيها فقال: لا يؤخذ منه صحة هذا الحد بما ذكرناه، فأجبته: بأنه يثبت الحوز لمن هي بيده فالقول قوله: بترجيح العقد حتى يثبت خصمه خلاف ذلك. وفي المدونة من أقام بينة في دار أنه ابتاعها من فلان وأنه باعه ما ملك، وأقام من بيده الدار بينة أنه يملكها قضي بأعدلها وإن تكافأتا سقطتا، وبقيت الدار بيد حائزها كما لو ادعاها الذي يزعم أن هذا المدعي ابتاعها منه لقضي بها لحائزها عند تكافؤ البينة، وإن لم تقم للحائز بينة قضي بها للمدعي إلا أن تكون طالت حيازة الحائز بحال ما وصفناه في الحيازة والمدعي حاضرفهو قطع لدعواه. اهـ. فلا بد من إثبات الشراء والملك فيه، ولو لم يكن في الرسم إلا الشراء خاصة فلا يعارض الحوز والبينة بل يعارض الحوز وحده كذا قيده بعض المغاربة. ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأقضية والشهادة ونحو ذلك: 2: 157 ب (كـ).

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي: من مسائل الأنكحة: 1: 181 أ (كـ). =

الله عنك - في رجل[أ] نحل ابنه في حين عقد نكاحه بثلث مستغل أملاكه حيثما كانت، ولم يذكر حياة الناحل ولا حياة المنحول، وتقيد الإشهاد على الناحل في ذلك في عقد الصداق[ب] ونصه على[ج] ما أنصه: وممن أشهده أبو الناكح وهبون بن عبد الله المذكور أنه نحل ابنه جعفراً المذكور بثلث جميع مستغل أملاكه في حين عقد نكاحه مع ابنه جعفر المذكور[د] أعلى هذا حيثما كان له ملك حين انعقاد هذا النكاح نحلة صحيحة عرف قدرها ومبلغها، انعقد النكاح بها[هـ]، وتم بسببها، وذلك في تاريخه. ثم - وفقك الله - الناحل[و] والمنحول استغلا تلك الأملاك عشرة أعوام فقام سائر الورثة عليه يقولون: إنه ليس لك بعد وفاة أبيك شيء، وقال هو: بل لي ذلك حياتي، وذكر أن الأملاك في وقت النحلة لم يكن فيها مستغل. وادعى إثبات ذلك. فبين لنا وفقك الله - ما يجب للمنحول في ذلك كله، وما يلزمه فيه معاناً موفقاً مؤيداً فيما تأتيه إن شاء الله تعالى.

فأجاب: - وفقه الله - على ذلك بهذا الجواب: تصفحت السؤال، ووقفت عليه. والذي أقول به في هذه المسألة على مذهب ابن القاسم أن للمنحول ثلث غلة الأملاك[ز] ما بقيت، وكان لها غلة طول حياته، ولورثته بعد وفاته

. . . .

(أ) في ر: وسئل رضي الله عنه عزّ وجلّ

(ب) في ر: وفي عقد الصداق.

(ج) في ر: الساقط: على.

(د) في ر: الساقط من: نحل ابنه جعفراً... إلى: المذكور.

(هـ) في ر: النكاح عليها.

(و) في ر: إن الناحل.

(ز) في ر: تلك الأملاك.

= وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

وذكرها الحطاب: مواهب الجليل: 6: 62، 63.

وقال في خاتمتها: من باب النحلة والسياقة من كتاب النكاح.

قياساً على قوله فيمن وهب لرجل خدمة عبده ولم يقل(أ) : طول حياة المخدم، ولا حياة العبد: إن لورثة المخدم خدمة العبد ما بقي إلا أن يستدل(ب) من مقالته على أنه إنما أراد حياة المخدم ويأتي على قول غيره أنه(ج) إنما للمخدم خدمة العبد حياة المخدم لا حياة العبد: أن يكون للمنحول في مسألتك ثلث غلة الأملاك(د) ما دام حياً، وأما أن يسقط حقه بموت الناحل فذلك ما لا يصح على قول قائل من أهل العلم[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م - 194 - في أسئار البهائم: الطير والسباع

مسألة[2] أسئار البهائم: الطير والسباع، وهي المسألة التي تكلم فيها على معنى قول رسول الله ﷺ: «إذا ولغ الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبع

. . . .

(أ) في تـ: بياض مكان: يقل.

(ب) في تـ: يبتدل وهو بعيد.

(ج) في ر: الساقط: إنه.

(د) في ر: الساقط من: خدمة العبد حياة. . . إلى: الأملاك.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: ولا يتخرج على القول بأن النحلة في أصل العقد يفتقر إلى حيازة لأن هناك حاز الأصل حوز المشاع.

نعم: يتخرج على القول بأن حوز المشاع مع الواهب لا يتأتى أن يكون حيازة الناحل فقط إن لم يقع التمييز في الأصول حتى توفي الناحل إلا أن يكون ثبت إجماع كما أشار إليه ابن رشد أو لما تركبت هذه المسألة من إجرائين صارت كأنها مجمع عليها كما أشار إليه القرافي في باب مراعاة الخلاف فافهم ذلك.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأنكحة: 1: 181 أ، 181 ب (كـ).

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: 1: 17 ب، 18 ب في كتاب الطهارة (ك). وأثبت لها السؤال التالي: وسئل ابن رشد عن سؤر البهائم.

وانظر ما ذكره ابن رشد في موضوع هذه المسألة في المقدمات: 1: 58, 63 وقد أشار إليها الحطاب واقتبس الكثير مما جاء فيها من صور وأحكام في مواهب الجليل: 1: 176, 179 وانظر المواق: التاج والإكليل: 1 :178.

مرات»[1] إملاء الحافظ أبي الوليد محمد بن أحمد بن أحمد بن رشد رضي الله عنه. بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على محمد وعلى آله وسلم. قال الفقيه الإمام الحافظ أبو الوليد محمد بن رشد ـ رضي الله عنه ـ: اتفق مالك وأصحابه فيما علمت على أن الهر محمول على الطهارة، فلا ينجس ما ولغ فيه من ماء أو طعام إلا أن يوقن بنجاسة فيه حين ولوغه فيه لقول النبي في الهرة: «إنها ليست بنجس، وإنما هي من الطوافين عليكم أوالطوافات»[2].

ولما أعلم النبي ﷺ في هذا الحديث بطهارتها، وبين أن العلة في ذلك طوفها علينا، ومخالطتها لنا[أ] وجب باعتبار هذه العلة أن يكون ما عداها من جميع السباع التي لا تخالطنا في بيوتنا محمولة على النجاسة فلا يتوضأ بسؤرها من الماء، ولا تؤكل بقيتها من الطعام، وإن لم يوقن بنجاسة أفواهها في حين ولوغها. وهذا هو مذهب ابن القاسم في المدونة[3] وروايته عن مالك، إلا أن ابن القاسم لم ير أن يطرح الطعام إذا ولغت فيه لحرمته إلا بيقين، وهذا استحسان منه على غير طرد القياس.

وحملها ابن وهب وأشهب[4] على الطهارة فلم يريا أن يطرح الماء ولا الطعام إذا ولغت فيها إلا أن يوقن بنجاسة أفواهها تعلقاً بظاهر ما روي أن رسول الله / (87 أ) ﷺ قال: «لها ما أخذت في بطونها[ب]، ولنا ما بقي شراباً وطهوراً»[5]، وتعلقاً

. . . .

(أ) في ر: لدينا، وهو خطأ.

(ب) في ر: أفواهها.

---

(1) خرجه: مالك: الموطأ: كتاب الصلاة: باب جامع الوضوء: (السيوطي: تنوير الحوالك: 55 :1).

(2) خرجه: مالك: الموطأ: كتاب الصلاة: باب الطهور للوضوء: (السيوطي: تنوير الحوالك: 1: 46,45).

(3) ر. سحنون: المدونة: كتاب الطهارة: باب الوضوء بسؤر الدواب والدجاج والكلاب: 5:1.

(4) خرجه: ابن وهب عن ابن جريج (سحنون: المدونة: 6:1).

(5) انظر رأي ابن وهب في المدونة. المرجع السابق.

بظاهر قول عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ لصاحب الحوض: لا تخبرنا فإنا نرد على السباع، وترد علينا، لما سأله عمرو بن العاصي هل ترده السباع[1]؟ وهو لا حجة فيه، لأن الحياض ماؤها كثير، فهي تحمل القدر من النجاسة.

وحكم الدجاج المخلاة والطير التي تأكل الجيف حكم السباع في ذلك سواء ما عدا الكلب. وأما الكلب فهو سبع من السباع.

قال أبو الوليد ـ رضي الله عنه ـ: والذي يوجبه[أ] النظر فيه أن يكون محمولاً على الطهارة إن كان مأذوناً في اتخاذه قياساً على الهر للعلة الجامعة بينهما، وهي الطوف والمخالطة، ولأن الله تبارك وتعالى أباح أكل صيده، ولم يشترط غسله، وأن يكون له، إذا لم يكن مأذوناً في اتخاذه حكم سائر السباع في أنه محمول على النجاسة في مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك.

وذهب جماعة من العلماء إلى أنه محمول على النجاسة بكل حال: كان مأذوناً في اتخاذه أو لم يكن لما جاء عن النبي ﷺ من الأمر بغسل الإناء سبعاً من ولوغه فيه، وهو ظاهر قول مالك في رواية ابن وهب عنه في الماء واللبن جميعاً، ونص قول ابن الماجشون من[ب] رواية أبي زيد عنه في الماء خاصة، وفي ذلك نظر، لأن حمل الكلب المأذون في اتخاذه على النجاسة يفسد العلة التي نص النبي ﷺ عليها في طهارة الهر لوجودها في الكلب المأذون في اتخاذه، ووجود العلة مع عدم الحكم مُفْسِدٌ لها، فإنما يخرج ذلك على قول من أجاز تخصيص العلة كالألفاظ العامة، وهو ضعيف.

. . . .

(أ) في ر: يوجب.

(ب) في ر: في.

---

(1) خرجه: مالك: الموطأ: كتاب الصلاة: باب الطهور للوضوء (السيوطي: تنوير الحوالك: 46:1). سحنون: المدونة كتاب الطهارة: باب في الوضوء بسؤر الدواب والدجاج والكلاب: 6:1.

وليس في أمر النبي ﷺ بغسل الإناء سبعاً من ولوغ الكلب فيه ما يدل على أنه أمر بذلك لنجاسته، فيحتمل أن يكون أمر بذلك تعبداً لغير علة وعلى ذلك حمله مالك ـ رحمه الله ـ . ودليله عليه: التحديد في الغسل سبعاً، فقال في رواية ابن الماجشون عنه: إنه يؤكل الطعام، ويتوضأ بالماء إذا احتيج إليه، ويغسل الإناء بعد ذلك سبعاً تعبداً قيل: عند إرادة استعماله[1]، وقيل: بفور ولوغه فيه[2].

وإذا كان غسله تعبداً فلا معنى لتأخير العبادة، إذ لا تتعلق بالاستعمال، وإنما يجب غسله عند إرادة استعماله على القول بأنه يغسل لنجاسة لا لعبادة[3]. وقال في المدونة: إن كان[أ] يغسل فمن الماء وحده[4]. ووجه ذلك أنه حمل الحديث على أنه خرج على ما تجده الكلاب في أغلب الأحوال، وهي أواني الماء، لأن أواني الطعام شأن الناس فيها تخميرها والتحفظ بها.

قال أبو الوليد ـ رضي الله عنه ـ : ومعنى ذلك عندي في الكلب المأذون.

. . . .

(أ) في ر: وإن كان.

---

(1) نقل ابن يونس إنما يغسل الإناء عند إرادة استعماله كالوضوء لا يجب إلا عند إرادة الصلاة، وكذلك غسل سائر الأنجاس. ر. المواق: التاج والإكليل: 1: 178. والأمر بغسل الإناء عند استعماله هو المشهور، وعزاه ابن عرفة للأكثر، ولرواية عبدالحق. ر. الحطاب: مواهب الجليل: 1: 178.

(2) الأمر بغسل الإناء بفور الولوغ عزاه ابن عرفة لتخريج المازري على التحرير ولنقل ابن رشد. ر. الحطاب: مواهب الجليل: 1: 178.

(3) قال خليل في التوضيح: وبنى ابن رشد وعياض الخلاف على أن الغسل تعبد فيجب عند الولوغ لأن العبادة لا تؤخر أو للنجاسة فلا يجب إلا عند إرادة الاستعمال. قال: وفيه نظر لأن المشهور أنه تعبد وأنه لا يجب إلا عند قصد الاستعمال، والأحسن أن يبنى الخلاف في الأمر هل هو على الفور أو للتراخي؟ اهـ. وانظر البحث الذي ساقه الحطاب في هذا الموضوع ومختلف النقول والآراء. ر. الحطاب: مواهب الجليل: 1: 178.

(4) ر. سحنون: المدونة: كتاب الطهارة: باب في الوضوء بسؤر الدواب والدجاج والكلاب: 1:5.

في اتخاذه، لأن الكلب الذي لم يؤذن في اتخاذه محمول على النجاسة حسبما صححناه. وقد اختلف قول مالك في أمر النبي ﷺ يغسل الإناء سبعاً من ولوغ الكلب فيه: فمرة حمله على عمومه في جميع الكلاب، ومرة قال: معناه في الكلب الذي لم يؤذن في اتخاذه: [فعلى القول بأنه على العموم في جميع الكلاب، وهو المشهور من قوله: يغسل الإناء في الكلب المأذون في اتخاذه سبعاً تعبداً، ويؤكل الطعام ويتوضأ بالماء، إن احتيج إليه، ويغسل في الكلب الذي لم يؤذن في اتخاذه][أ] سبعاً لنجاسته[ب]، الواجب منها ما يقع به الإنقاء، وبقية العدد تعبد كالأمر في الاستنجاء بثلاثة أحجار[ج]، الواجب منها ما يقع به الإنقاء وبقية العدد تعبد.

وعلى القول بأنه في الكلب الذي لم يؤذن في اتخاذه لا يغسل في الذي أذن في اتخاذه أصلاً، ويغسل في الذي لم يؤذن في اتخاذه سبعاً، الواحدة التي يقع بها الإنقاء واجبة، والبقية استحباب[د] تعبداً.

وقد قيل: إن الكلاب في البادية محمولة على الطهارة سواء كان للرجل الذي ولغت في إنائه زرع أو ضرع أو كان من أهل الصيد، أو لم يكن، وذلك لكثرة ما يحتاج إلى اتخاذها في البادية فتخالط جميعهم، وتطوف عليهم / بخلاف كلاب الحاضرة، وهو قول ابن الماجشون في رواية أبي زيد (87 ب) عه. وقيل: إن أهل البادية والحاضرة سواء. فلا يحمل على الطهارة ما ولغت فيه إلا فيمن أبيح[هـ] له اتخاذها منهم، وهو قول مطرف وأصبغ.

وقول مالك في المدونة[1]: وقد جاء هذا الحديث، وما أدري ما

....

(أ) هذه الزيادة من ر.

(ب) في ر: للنجاسة.

(ج) في ر: أشجار، وهو خطأ.

(د) في ر: استحبابا.

(هـ) في ر: إلا ما أبيح.

---

(1) ر. سحنون: المدونة: كتاب الطهارة: باب في الوضوء بسؤر الدواب والدجاج والكلاب: 1:5.

حقيقته؟ معناه عندي أنه قد جاء وما أعلم للأمر بغسل الإناء سبعاً معنى أتحققه[أ] لكونه محمولاً على الطهارة بظاهر القرآن، وما علل به النبي ﷺ طهارة الهر، فذهب إلى أن ذلك تعبد لا يظهر فيه وجه الحكمة، إذ من العبادات ما يظهر فيه وجه الحكمة كتحريم الخمر لما فيها من الصد عن ذكر الله وعن الصلاة، وما توقعه من العداوة والبغضاء، ومنها ما استأثر الله تعالى بمعرفة وجه الحكمة فيه كتحريم الخنزير وما أشبه ذلك.

قال أبو الوليد ـ رضي الله عنه ـ : والذي أقول به في معنى أمر النبي ﷺ بغسل الإنا سبعاً من ولوغ الكلب فيه. والله تعالى أعلم وأحكم: إنه أمر ندب وإرشاد مخافة أن يكون الكلب كَلِباً فيدخل على آكل سؤره أو استعمال الإناء قبل غسله منه ضرر في جسمه. والنبي ﷺ ينهى عما يضر بالناس في دينهم ودنياهم. فقد قال رسول الله ﷺ: «لقد هممت أن أنهى عن الغيلة حتى ذكرت أن الروم وفارس يصنعون ذلك فلا يضر أولادهم شيئاً»[1] ـ لا لنجاسته[ب]، إذ هو محمول على الطهارة بالأدلة المذكورة، فإذا ولغ الكلب المأذون في اتخاذه في إناء فيه ماء أو طعام لم ينجس الماء ولا الطعام على هذا التأويل، ووجب أن يتوقى من شربه أو أكله أو[ج] استعمال الإناء قبل غسله مخافة أن يكون الكلب كلباً فيكون قد داخل ذلك من لعابه ما يشبه السم المضر بالأبدان على ما أرشد النبي ﷺ إليه بما أمر[د] به من غسل

. . . .

(أ) في بـ: الحقيقة والصواب من ر.

(ب) في بـ: لنجاسة، والصواب من ر.

(ج) في ر: الساقط: أو.

(د) في بـ: أمره، والإصلاح من ر.

---

(1) خرجه: مالك: الموطأ: كتاب الرضاع: باب جامع ما جاء في الرضاعة: (السيوطي: تنوير الحوالك: 2: 117). أبو داود: السنن: كتاب الطب: باب في الغيل: ح 3882. (4: 211، 212 مع معالم السنن للخطابي) ابن ماجه: السنن: كتاب النكاح: باب الغيل ح 2011 (1: 648) الدارمي: السنن: كتاب النكاح: باب في الغيلة: 2: 146، 147.

الإناء الذي ولغ فيه سبعاً إشفاقاً منه على أمته ﷺ، فإنه كان بالمؤمنين رؤوفاً رحيماً. ويدل على صحة هذا التأويل تحديده ﷺ لغسل الإناء سبعاً، لأن السبع من العدد مستحب فيما كان طريقه التداوي لا سيما فيما يتقى منه السم، فقد قال ﷺ في مرضه: «هريقوا عليّ من سبع قرب لم تحلل أوكيتهن لعلي أعهد إلى الناس»[1]، وقال ﷺ: «من تصبح سبع تمرات[أ] عجوة لم يضره ذلك اليوم سم ولا سحر»[2].

فصل: فعلى هذا التأويل لا ينبغي شرب الماء الذي ولغ فيه الكلب لما أرشد النبي ﷺ إليه مما يتقى منه، ولا ينفع غسل الإناء به، ويجوز الوضوء به وجد غيره أو لم يوجد.

وعلى القول بأنه يغسل سبعاً للنجاسة لا يجوز شربه ولا غسل الإناء به، لأنه نجس، ويختلف في الوضوء به إذا لم يجد سواه على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنه يتيمم ولا يتوضأ به، وهو مذهب ابن القاسم.

والثاني: أنه يتوضأ به، ويتيمم ويصلي، وهو مذهب ابن الماجشون.

والثالث: أنه يتيمم ويصلي، ثم يتوضأ به ويصلي، وهو قول سحنون.

وعلى القول بأنه يغسل سبعاً تعبداً[ب] لا لنجاسة يجوز شربه، ولا ينبغي الوضوء به إذا وجد غيره مراعاة للخلاف في النجاسة، وكذلك لا ينبغي أن يغسل الإناء به إذا وجد غيره مراعاة للخلاف. وأما إن لم يجد غيره فقيل: إنه يغسل

. . . .

(أ) في ر: ثمرات، وهو خطأ.

(ب) في ر: الساقط: تعبداً.

---

(1) خرجه: البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الطب: باب 22. وكتاب الوضوء: باب الغسل والوضوء في المخضب والقدح والخشب والحجارة (ابن حجر: فتح الباري: 362:1 ح: 198).

(2) خرجه: البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الوضوء: باب الغسل والوضوء في المخضب والقدح والخشب والحجارة ح 198 (ابن حجر: فتح الباري: 1: 362).
مسلم: الصحيح: كتاب الأشربة.

الإناء به كما يتوضأ به، والأظهر أنه لا يغسل الإناء به، وإن كان لا يتوضأ به، لأن المفهوم من أمر النبي ﷺ بغسل الإناء من ولوغ الكلب فيه أن يغسل بغير ذلك الماء، ويجوز على قياس هذا أن يغسل بماء غيره قد ولغ فيه كلب.

فصل: وقد اختلف في معنى ما وقع في المدونة من قول ابن القاسم: وكان يضعفه[1]، فقيل: إنه أراد بذلك أنه كان يضعف الحديث، لأنه حديث آحاد، وظاهر القرآن يعارضه، وما ثبت[أ] أيضاً في السنة من تعليل النبي ﷺ طهارة الهرة بالطوف علينا، والمخالطة لنا. وقيل: بل أراد بذلك أنه كان يضعف وجوب الغسل، وقيل: بل أراد بذلك أنه كان يضعف العدد.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: فالتأويل الأول ظاهر في اللفظ بعيد في المعنى: إذ ليس/ في الأمر بغسل الإناء سبعاً ما يقتضي نجاسته فيعارضه (88 أ) ظاهر القرآن، وما علل به النبي ﷺ طهارة الهرة.

والتأويل الثاني بعيد في اللفظ ظاهر في المعنى، لأن الأمر محتمل للوجوب والندب. فإذا صح الحديث، وحمل على الندب والتعبد لغير علة لم يكن معارضاً لظاهر القرآن ولا لما علل به النبي ﷺ طهارة الهر.

وأما التأويل الثالث فهو بعيد في اللفظ والمعنى، إذ لا يصح تضعيف العدد مع ثبوت الحديث، لأنه نص فيه على السبع، ولا يجوز أن يصح الحديث، ويضعف ما نص فيه عليه وبالله تعالى التوفيق لا شريك له[2]. تمت

. . . .

(أ) في ر: وفاتت، وهو خطأ.

---

(1) ر. سحنون: المدونة: كتاب الطهارة: باب في الوضوء بسؤر الدواب والدجاج والكلاب: 1:5.

(2) ذيل البرزلي هذه الفتوى بما أضافه إليها وهو: وأما سؤر الفأرة فأجراه في البيان على الدجاج المخلاة. وفي المدونة: ولا بأس بالخبز من سؤر الفأرة، رويت بالفتح على أنه الماء، وبضمها على أنه الخبز، فعلى الأول يكون مخالفاً للدجاج المخلاة دون الثاني، لأن سؤر هذه من الطعام طاهر إذ لا يطرح بالشك. ر. البرزلي: النوازل: 1: 18 ب من كتاب الطهارة (ك).

مسألة أسئار البهائم بحمد الله. وكان إملاء الفقيه أبي الوليد لها في شعبان سنة عشر وخمسمائة [أ].

م ـ 195 ـ في قصر الصلاة

وأملى رضي الله عنه أيام المناظرة في المدونة سنة عشر وخمسمائة مسألة[1] في قصر الصلاة ونصها من أولها إلى آخر حرف فيها: بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم. قصر الصلاة في السفر على مذهب مالك رحمه الله وجميع أصحابه سنة من السنن التي الأخذ بها فضيلة، وتركها إلى غير خطيئة، فإن أتم المسافر الصلاة في السفر قاصداً إلى الإتمام من أولها ناسياً لسفره. أو متعمداً لترك السنة أو جاهلاً بها أو متأولاً فيها أعاد في الوقت ليدرك ما ترك من فضيلة القصر[ب]. واختلف إن أحرم بنية ركعتين ثم أتم متعمداً: فقيل: إنه يعيد في الوقت وبعده، وقيل: إنه يعيد في الوقت.

وكذلك أيضاً يختلف إذا أحرم على الإتمام، ثم قصر متعمداً فقيل: يعيد في الوقت وبعده، وقيل: في الوقت.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: فالقول الأول مبني على أن المسافر مخير بين القصر والإتمام ما لم يتشبث بفعل الصلاة. فإن تشبث بها لزمه ما أحرم عليه من قصر الصلاة أو إتمامها.

والثاني مبني على أنه مخير وإن تشبث بها، ولا يلزمه الإتمام على ما أحرم عليه[ج] من قصر أو إتمام.

وأما إن أحرم بنية ركعتين، ثم أتم ساهياً فيتخرج في ذلك على القول

. . . .

(أ) في ر: هذه الزيادة: والحمد لله كما ينبغي لجلاله، ولا قوة إلا بالله، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً طيباً.

(ب) في ر: الوقت، وهو خطأ.

(ج) في ر: الساقط« من: من قصر الصلاة... إلى: ما أحرم عليه.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: 1:47 أ، 48 أ. من كتاب الصلاة (كـ).

بأنه يلزمه ما أحرم عليه من قصر أو إتمام قولان

أحدهما: أنه يسجد بعد السلام وتجزئه صلاته.

والثاني: أنه يعيدها أبداً لكثرة السهو.

وعلى القول بأنه لا يلزمه ما أحرم عليه من قصر أو إتمام قولان.

أحدهما: أنه يسجد بعد السلام، وتجزئه صلاته.

والثاني: أنه يعيد في الوقت، وذلك أنه اختلف فيمن صلى خامسة ساهياً، ثم ذكر سجدة من الأولى فقيل: إنه يعتد بالخامسة، وقيل: إنه لا يعتد بها، فعلى القول بأنه يعتد بها يعيد الذي (أ) أتم ساهياً في الوقت. وعلى القول بأنه لا يعتد بها يعيد الذي أتم ساهياً للسهو.

فصل: وإنما يعيد في الوقت من لم يؤمر بالإعادة إلا فيه ممن ذكرنا إذا صلى منفرداً.

وأما إذا صلى في جماعة فلا يعيد عند مالك، لأن معه من(ب) فضل الجماعة ما يقرب من فضل القصر خلاف ما ذهب إليه ابن حبيب في ذلك.

فصل: فإذا صلى المسافر بمسافرين فأتم بهم الصلاة كان حكمه هو في خاصة نفسه في إتمامه بهم حكمه في إتمامه منفرداً على التفصيل الذي ذكرناه من إتمامه قاصداً إلى الإتمام من أول صلاته أو من بعد دخوله فيها أو ساهياً على الاختلاف الذي ذكرناه في ذلك أيضاً.

واختلف فيما يصنع القوم خلفه إذا قام إلى الإتمام بعد الركعتين على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنهم يسلمون لأنفسهم وينصرفون، وقيل: إنهم يقدمون من يسلم بهم.

....

(أ) في ر: التي، وهو خطأ.

(ب) في ر: الساقط: من.

والثاني: أنهم ينتظرونه حتى يتم الصلاة فيسلمون بسلامه.
والثالث: أنهم يتبعونه ويعيدون الصلاة.

فصل: فإن سلموا وانصرفوا على قول من يرى ذلك تمت صلاتهم في الوجوه الثلاثة كلها من إحرام إمامهم بنية الإتمام جاهلاً أو متعمداً أو متأولاً أو ناسياً لسفره أو إحرامه بنية القصر وإتمامه متعمداً أو إحرامه بنية القصر وإتمامه ناسياً[أ]، ولا تبطل عليهم إلا في وجه واحد، وهو أن يكون الإمام[ب]، أتم لأنه نوى الإقامة.

فصل: وأما إن قعدوا فسلموا بسلامة على قول من يرى ذلك فيها[ج] فهنا / يختلف ابن القاسم وسحنون في الوجوه الثلاثة المذكورة، فيقول ابن القاسم: إنهم يعيدون في الوقت وبعده في الموضع الذي يعيد فيه الإمام في الوقت وبعده، ولا يعيدون في الموضع الذي لا يعيد فيه الإمام إلا في الوقت. ويقول سحنون: إنهم يعيدون أبداً في الموضع الذي يعيد فيه الإمام أبداً، وفي الوقت الذي يعيد فيه الإمام في الوقت. (88 ب)

قال أبو الوليد رضي الله عنه: وبيان هذه الجملة أن الإمام إن كان أحرم بنية الإتمام[د] ناسياً لسفره أو متعمداً لترك السنة في القصر، أو جاهلاً أو متأولاً أعادوا في الوقت عند سحنون[هـ] ولم تكن عليهم إعادة عند ابن القاسم، وإن كان أحرم بنية القصر، ثم أتم عامداً أو جاهلاً أو متأولاً، فعلى القول بأن الإمام يعيد في الوقت يعيدون في الوقت عند سحنون، ولا يعيدون عند ابن القاسم.

. . . .
(أ) في ر: ساهياً.
(ب) في ر: الإتمام، وهو خطأ.
(ج) في ر: بها.
(د) في ر: الإمام، وهو خطأ.
(هـ) في ر: الساقط: سحنون.

وإن كان أحرم بنية القصر ثم أتم ساهياً فعلى القول بأن الإمام يسجد لسهوه وتصح صلاته تصح صلاتهم ويسجدون بسجوده، وعلى القول بأن الإمام يعيد في الوقت يعيدون في الوقت عند سحنون، ولا يعيدون عند ابن القاسم.

وأما إن كان الامام إنما أتم لأنه نوى الإقامة فلا اختلاف في وجوب الإعادة عليهم في الوقت وبعده، لأنهم تركوا ما يلزمهم من اتباع إمامهم على الإتمام.

فصل: وأما إن اتبعوه على قول من يرى ذلك فإنهم يعيدون صلاتهم في الوقت وبعده إن كانوا اتبعوه بنية الإعادة، وإن كانوا إنما اتبعوه بنية الإتمام في السفر، أو تأولوا اتباع إمامهم، وقد كان الإمام أحرم بنية الإتمام في السفر ناسياً لسفره، أو عامداً، أو جاهلاً، أو متأولاً أعادوا أيضاً في الوقت وبعده، وقيل: إنهم لا يعيدون إلا في الوقت، وذلك على الاختلاف في المسافر يحرم بنية القصر ثم يتم متعمداً ولم يجب على الإمام أن يعيد إلا في الوقت، وإن كان الإمام إنما أحرم بنية ركعتين، ثم تمادى عامداً كان بمنزلتهم، وأعاد هو وهم في الوقت وبعده. وقيل: في الوقت على ما تقدم من الاختلاف. وإن كان الإمام إنما أحرم بنية ركعتين، ثم أتم ناسياً فيعيدون في الوقت وبعده على القول بأنه يعيد في الوقت وبعده، وعلى القول بأنه يسجد لسهوه وتجزئه صلاته ويعيدون في الوقت على القول بأنه يعيد في الوقت.

وأما إن كان الإمام إنما أتم، لأنه نوى الإقامة فيتخرج ذلك على ثلاثة أقوال:

أحدها: أن الصلاة تامة ولا إعادة عليهم.

والثاني: أنهم يعيدون في الوقت.

والثالث[أ]: أنهم يعيدون في الوقت وبعده، لأن ذلك مبني على الاختلاف في المسافر يدخل مع القوم وهو يظنهم مسافرين فيجدهم

. . . .

(أ) في ر: الساقط: أنهم يعيدون في الوقت، والثالث.

حضريين، وإن كانوا اتبعوه سهواً نظرت في الإمام: فإن كان أتم أيضاً ساهياً كانوا بمنزلته فيما يلزمه من الإعادة أبداً، أو في الوقت، أو الاجتزاء بسجود السهو. وكذلك إن كان الإمام أتم، لأنه أحرم بنية الإتمام أعادوا أبداً، وقيل: في الوقت، وقيل: يجتزئون[أ] بسجود السهو، ولم يعد الإمام إلا في الوقت. وكذلك إن كان الإمام أحرم بنية ركعتين ثم أتم متعمداً على القول بأنه[ب] يعيد في الوقت. وأما[ج] على القول بأنه يعيد أبداً فإنهم يعيدون أيضاً أبداً، وإن كان الإمام إنما أتم لأنه نوى الإقامة تخرج ذلك على الاختلاف فيمن زاد في صلاته ركعة ساهياً ثم ذكر أن عليه سجدة هل يعتد بها أم لا؟.

فصل: وأما إن صلى المسافر بمقيمين، وأتم صلاته فالقول فيما يلزمه هو في خاصة نفسه على ما تقدم إذا صلى بالمسافرين فأتم بهم. وأما هم فيفترق الحكم فيهم بين أن يتبعوه أو يقعدوا ولا يتبعوه باختلاف أحوال الإمام وهي أربعة أحوال: إذ لا يخلو إن كان أحرم بنية / القصر من حالين: (89 أ)

أحدهما: أن يكون إتمامه ساهياً.

والثاني: أن يكون إتمامه متعمداً.

ولا يخلو أيضاً إن أحرم بنية الإتمام من حالين:

أحدهما: أن يكون ناسياً لسفره أو جاهلاً أو متعمداً أو متأولاً[د].

والثاني: أن يكون نوى الإقامة، وذلك يرجع من فعله إلى أربعة أحكام:

أحدها: أن يكون فعل من إتمامه ما يجب عليه.

والثاني: أن يكون فعل منه[هـ] ما لا يجوز له، وتلزمه[و] فيه الإعادة في الوقت وبعده.

. . . .

(أ) في ر: يجتزئوا، وهو خطأ.

(ب) في ر: أنه.

(ج) في ر: وإنما، وهو خطأ.

(د) في ر: تكرار من: والثاني أن يكون إتمامه متعمداً. . . إلى: أو متعمداً أو متأولاً.

(هـ) في ر: الساقط: منه.

(و) في ر: ويلزمه.

والثالث: أن يكون فعل منه ما يكره له فعله لتركه [أ] فضيلة السنّة، ولا تلزمه الإعادة إلا في الوقت.

والرابع: أن يكون أتم صلاته ساهياً ولا يقال فيه: إنه فعل واجباً ولا محظوراً ولا مكروهاً، فإن كان فعل في إتمامه ما يلزمه، وذلك أن يكون نوى الإقامة من أول صلاته، فإن اتبعوه صحت صلاتهم، لأنه هو الذي يلزمهم، وإن قعدوا ولم يتبعوه بطلت صلاتهم، لأنهم تركوا ما يجب عليهم من اتباع إمامهم، ولا خلاف في هذا وإن كان فعل في إتمامه ما يكره له لتركه فضيلة السنّة فتجب عليه الإعادة في الوقت، وذلك مثل أن يحرم بنية الإتمام متعمداً أو جاهلاً أو متأولاً أو ناسياً لسفره، فإن اتبعوه تخرج ذلك على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنهم يكونون بمنزلته، ويعيدون في الوقت وهو مذهب سحنون.

والثاني: أنه لا إعادة عليهم، لأنهم فعلوا من الإتمام ما يلزمهم، وأتموا في ذلك بمن تجوز صلاته، ولا يؤمن بإعادتها إذا خرج الوقت، إذ لم يترك منها إلا ما هو فضيلة فيها، وهو القصر.

والثالث: أنهم يعيدون في الوقت وبعده، لأنهم صلوا[ب] بإمام [ج] ما كان يلزمهم أن يصلوا أفذاذاً.

وإن قعدوا ولم يتبعوه تخرج ذلك أيضاً على ثلاثة أقوال.

أحدها: أن صلاتهم تبطل بجلوسهم عن اتباعه، وذلك على القول بأنهم إن اتبعوه صحّت صلاتهم أو أعادوا في الوقت.

والثاني: أن صلاتهم تصح، وذلك على القول بأنهم إن اتبعوه بطلت صلاتهم، وأعادوا في الوقت وبعده.

. . . .

(أ) في ر: بتركه.

(ب) في ر: الساقط: صلوا.

(ج) في ر: بإتمام، وهو خطأ.

والثالث: أنهم يعيدون فـي الوقت كما يعيد الإمام، وذلك يتخرج على قياس مذهب سحنون.

فصل: وإن كان فعل في إتمامه ما لا يجوز له، وتلزمه فيه الإعادة في الوقت وبعده، وذلك مثل أن يحرم بنية القصر، ثم يتم متعمداً على المشهور من الأقوال بطلت صلاتهم اتبعـوه أو لم يتبعوه لبطلانها على الإمام. وأما على القول بأنها لا تبطل على الإمام، ويعيد في الوقت فيتخرج الحُكم في صلاتهم على ثلاثة أقوال اتبعوه أو لم يتبعوه حسبما تخرج في المسألة التي قبلها لمساواتها لها في هذا القول في وجـوب الإعادة على الإمـام في الوقت [أ].

فصل: وأما إن كان أتم ساهياً بعد أن أحرم على نية ركعتين فاتبعوه فعلى القول بأن الإمام يعيد في الوقت وبعده فيعيدون[ب] أيضاً في الوقت وبعده قولاً واحداً لفساد صلاتهم بفساد صلاة إمامهم، ويتخرج في ذلك على القول[ج] بأن الإمام يجتزئ بسجود السهو قولان:

أحدهما: أن صلاته لا تجزئهم.

والثاني: أنها تامة، وذلك على الاختلاف في أن الإمام إذا صلى خامسة سهواً[د] فاتبعه فيها من فاتته ركعة[هـ] من الصلاة هل يعتد بها أم لا يعتد بها؟ ويتخرج في ذلك على القول بأن الإمام يعيد في الوقت ثلاثة أقوال: ألاّ إعادة، والإعادة[و] في الوقت، والإعادة في الوقت وبعده على ما

....

(أ) في ر: الساقط: القول في وجوب الإعادة. على الإمام في الوقت.

(ب) في ر: يعيدون.

(ج) في ر: القوم، وهو خطأ.

(د) في ر: ساهياً.

(هـ) في ر: ركعتين.

(و) في ر: والثاني الإعادة.

تقدم إذا اتبعوه وكان قد أحرم بنية الإتمام [أ] متعمداً. وأما إن قعدوا ولم يتبعوه فيتمّـون صلاتهم إذا سلم الإمام وتجزئهم، ويسجدون للسهو كما سجد الإمام على القول بأن الإمام يسجد لسهوه، وتجزئه صلاته. وأما على القول بأن الإمام يعيد في الوقت وبعده لكثرة السهو فلا سجود عليهم للسهو، ولا إعادة، لأنهم لم يسهوا. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 196 ـ في الغارمين الذين أوجب الله تعالى لهم حقاً في زكوات المسلمين

تحصيل[1] القول في الغارمين الذين أوجب الله لهم حقاً في زكوات[ب] / المسلمين إملاء الفقيه[ج] الإمام الحافظ أبي لوليد بن رشد رضي الله عنه: (89 ب) بسم الله الرحمن الرحيم. اختلف أهل العلم في الغارمين الذين أوجب الله لهم حقاً في زكوات[د] المسلمين[هـ]. فقيل[2]: هم الذين يتداينون في غير فساد، ولا يجدون قضاء لديونهم[و]. وقيل: هم الذين يتداينون في غير فساد، وإن كانوا يجدون قضاء لديونهم.

. . . .

(أ) في ر: الإمام، وهو خطأ.

(ب) في ر: أموال.

(ج) في ر: الساقط: الفقيه.

(د) في ر: مال.

(هـ) في تـ: الساقط: إملاء الفقيه الإمام الحافظ أبي الوليد بن رشد رضي الله عنه بسم الله الرحمن الرحيم اختلف أهل العلم في الغارمين الذين أوجب الله لهم حقاً في زكوات المسلمين.

(و) في ر: ولا يجدوا لديونهم قضاء، وفيه خطأ.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: كتاب الزكاة: 1 :113 أ، 113 ب (كـ).

(2) هذا رأي ابن جرير الطبري، وهو رأي مجاهد وقتادة.

ر. الطبري: جامع البيان: 10 :164، 165.

قال أحمد بن نصر الداودي [أ]: فمن قال هذا[ب] القول أخذ بظاهر قول الله عزّ وجلّ: ﴿والغارمين﴾[1] وبحديث النبي ﷺ: «لا تحل الصدقة لغني إلا لخمسة: لغاز في سبيل الله، أو لعامل عليها، أو لغارم» الحديث[2][ج].

قال أبو الوليد رضي الله عنه: والذي أقول به: أن ذلك ليس باختلاف من القول، لأن من قال: هم الذين لا يجدون قضاء لديونهم معناه أن الذين يجدون قضاء لديونهم لا يكونون من الغارمين إذا كان يفضل لهم بعد قضاء ديونهم[د] ما يكون غنى لهم.

فصل: وما لا[هـ] يباع عليهم في الدين فلا يجعل قضاء لديونهم باتفاق، وما يباع عليهم في الدين ولا فضل فيه عما يحتاجون إليه يختلف هل يجعل قضاء لديونهم[و] أم لا؟ على قولين، وما فيه فضل عما يحتاجون إليه بجعل قضاء لديونهم باتفاق.

فصل: فلا[ز] يخلو الغريم الذي عليه الدين من خمسة أحوال:

إحداها[ح]: أن يكون عليه من الدين ما لا وفاء له به على حال، أو ما

. . . .

(أ) في ر: الساقط: الداودي.

(ب) في ر: بهذا.

(ج) في ر: الساقط: الحديث.

(د) في ر: دينهم.

(هـ) في ر: الساقط: لا.

(و) في ر: الساقط من: باتفاق. . . إلى: قضاء لديونهم.

(ز) في ر: ولا.

(ح) في ر: أحدها.

---

(1) التوبة: 60.

(2) خرجه:

مالك: الموطأ: كتاب الزكاة: باب آخذ الصدقة وما يجوز له أخذها (السيوطي: تنوير الحوالك: 1 :256، 257) الطبري في جامع البيان بسنده: 10 :165.

لا وفاء له به إلا مـا لاَ يباع عليه في الدين فهذا فقير عديم يأخذ من الزكاة بحق الفقر، وبحق الدين قولاً واحداً.

الحال الثانية: أن يكون له من الوفاء بدينه ما يباع عليه فيه، ولا فضل عما يحتاج إليه كدار سكناه وخادم خدمته، وفرس ركوبه، وما أشبه ذلك مما لا يكون به غنياً تحرم عليه الزكاة، فهذا على القول بأنه لا يجعل ذلك قضاء للدين يكون من الفقراء الغارمين فيأخذ من الزكاة بحق الفقر وبحق الدين، وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك في المدوّنة[1]. وعلى القول[أ] بأنه يجعل ذلك قضاء للدين يكون من الفقراء ولا يكون من الغارمين فيأخذ من الزكاة بحق الفقر خاصة.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: وهذا القول يقوم من المدوّنة بدليل، وهو القياس على ما أجمعوا[ب] عليه من أن من بيده مال وعليه دين[ج] وله دار يسكنها وخادم تخدمه لا[د] فضل فيهما أنه يجعل الدين فيهما[هـ] ويزكي ما بيده.

والحال الثالثة: أن يكون له من الوفاء بدينه ما يفضل عما يحتاج إليه في سكناه وخدمته مثل أن يكون عليه ألف درهم ديناً، وله دار وخادم قيمتها ألفان تقوم[و] به الألف الواحدة لدار وخادم: فهذا على القول بأنه يجعل ما لا فضل فيه عن حاجته قضاء من الدين يكون من الأغنياء فلا يأخذ شيئاً من

. . . .

(أ) في ر: وعلى من يقول.

(ب) في تـ: اجتمعوا.

(ج) في ر: ديون.

(د) في ر: ولا.

(هـ) في ر: فيها، وهو خطأ.

(و) في ر: يقوم.

---

(1) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الزكاة: باب في قسم الزكاة: 1 :253، 254.

الزكاة، وهو قول أشهب، ويقوم من المدوّنة بدليل هو [أ] القياس حسبما ذكرناه.

وعلى القول بأنه لا يجعل ما لا فضل فيه عن حاجته قضاء من الدين يجعل[ب] الدين في الفضل فيأخذ من الزكاة بحق الفقر خاصة. وهو الذي يأتي على قول ابن القاسم وروايته عن مالك في المدوّنة.

والحال الرابعة[ج]: ألا[د] تكون له دار ولا خادم، ويكون له ناض أو عرض للقنية أو للتجارة يفي بما عليه من الدين، فهذا [هـ] يأخذ من الزكاة بحق الفقر، لأن الدين يستغرق ما بيده من المال.

والحال الخامسة: ألا تكون [و] له دار ولا خادم وتكون له ماشية تجب في عينها الزكاة. فهذا لا يأخذ من الزكاة لأنه من أهل الزكاة، إذْ لا يسقط الدين زكاة الماشية[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في تـ: وهو.
(ب) في ر: يجعلون.
(ج) في ر: الرابع.
(د) في تـ: لا.
(هـ) في ر: فهو.
(و) في ر: يكون.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما أثبته: قلت: الغارم مدين لا أدان في فساد ولا سفه: فإن أدان في فساد ولم يتب منع باتفاق، وإن تاب ففيه قولان. ونفقة الزوجة وإرش الخطإ دون الثلث كمباح وإرش العمد كفساد، وفي صرفها في دين الميت قولان لابن حبيب ومحمد، وفي زكاة فرط فيها وأعدم قولان صوب اللخمي المنع لأنها غصوب، ابن بشير: ودين الكفارة كالزكاة، وضعفه ابن عبد السلام، فإن بدلها الصوم فتضعف عدده شيخنا بأن كفارة التفريط لا بدل عنها، وأطال الرد. قال الباجي: شرط إعطاء الغارم تغير حاله بعدم إعطائه كذي أصول يستغلها ركبه دين يلجئه لبيعها فيخرج عن حاله، وأما صاحب الابتذال والسعي يدان ليكون غارماً فإن الزكاة لا تحل له، لأن منعه لا يخرجه عن حالة ابتذاله.

ابن بشير: تردد اللخمي في الغارم يسقط دينه أو يقضيه من غيرها. ولفظ اللخمي: استغنى =

وكتب إليه رضي الله عنه أحد الفقهاء المشاورين بمدينة شلب[أ] باثنتي عشرة مسألة يسأله عنها، ونصها من أولها إلى آخرها فيها[ب]. الجواب أوجب الله لك رضاه، وبلغك في الدارين أبلغ ما ترغبه وتتمناه في المسائل التي يأتي السؤال فيها بعد هذا إن شاء الله تعالى:

م ـ 197 ـ المسألة الأولى: الشعراء تكون بين أهل القرية

الشعراء[1] تكون لأهل قرية يريدون قسمتها، ولا يعلمون لمالهم من عمارة القرية أصلاً إلا ما بيد كل واحد منهم من العمارة. كيف / تقسم (90 أ) بينهم؟ وما معنى قوله في الواضحة: قسم بينهم على عدد جماجمهم[ج] ولا يلتفت إلى من كثر بياضه أو قل؟

م ـ 198 ـ الثانية: من تعدّى على حصة غيره

من[2] تعدى على حصة رجل من أرض مشتركة بينهما فزرعها، ولم

. . . .

(أ) في المعيار: 4 :432 شلق وهو خطأ.

(ب) في تـ: الساقط: من أولها إلى آخر حرف فيها.

(ج) في ر: جماعتهم، وهو خطأ.

= قبل قضائه ففيه إشكال ولو قيل: يرد كان وجها.

قلت: تقدم له إن استغنى عنها بعد أخذها لم تؤخذ منه نظائر منها: من أعان مكاتباً ثم عجز، ومنها من تطوع بفدية أسير ثم خرج بغير شيء أو هرب أو فداه غيره أو مات، ومنها إذا حالت الأسواق في البيع الفاسد، ثم رجعت إلى الأول، ومنها إذا زال العيب قبل القيام به، إذا قوم المدير عروضه، ثم حالت بزيادة، ومنها إذا قومت الكتابة للزكاة ثم عجز وصار رقاً فزادت رقبته، ومنها إذا تعدى المسافة في الدابة فضلت فأغرم قيمتها ثم وجدت، ومنها إذا عتق الفقير نصف عبد لا يملك غيره ثم أيسر بعد ذلك قبل القيام عليه هل يقوم عليه أم لا؟ ومنها إذا أخرج الكسرة للسائل فلم يجده، إلى غير ذلك من النظائر وفيها تفصيل وفروع وخلاف تنظر في المطولات.

ر. البرزلي: النوازل: كتاب الزكاة: 1 :113 ب (كـ).

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: مسائل من القسمة والشفعة: 3 :138 أ (ص) وفي الجواب تصرف واختصار.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 8 :166، 167 مبحث القسمة، وعنون لها =

يخرج إبان الزراعة. ما الواجب للمتعدى عليه منهما[أ]؟.

م ـ 199 ـ الثالثة: من أنكح ابنته، ثم حلف إن كانت له بامرأة إن جعل فيها إلا الرمح

من أنكح ابنته[1] من رجل، ثم جرى بينهما خلاف، فحلف والدها بالأيمان اللازمة إن كانت له بامرأة إن جعلت فيها إلا الرمح، وكان للحالف زوجة فبارأها مخافة الحنث ثم إنه أجبر على إبراز ابنتـه إلى زوجها. هل تنفعـه المباراة أم لا؟ وما هي من مسألة المدوّنة: لو كانت حاضراً لفقأت عينه، ومسألة العتبية: لو شققته[ب]لشققت جوفه؟.

م ـ 200 ـ الرابعة: من تصدق بملك في قرية له على ابنه مع دار له بها يسكنها

من تصدق[2] على ابنه المالك لأمره بملك له في قرية مع دار له بها،

. . . .

(أ) في المعيار: 8 :166: وسئل ابن رشد عمن تعدى على قطعة من الأرض مشتركة بينه وبين غيره فحرثها لنفسه ولم يخرج إبان الحرث. ما الواجب في ذلك؟.

وفي: 9 :541 وسئل من شلب عمن تعدى على حصة رجل في أرض مشتركة بينهما فزرعها ولم يخرج إبان الزراعة. ما الواجب للمتعدى عليه منهما؟.

(ب) في ر: الساقط: لو شققته.

= المخرجون: من تعدى على أرض مشتركة مع الغير فحرثها. وأعاد ذكرها في: 9 :541 في نوازل الغصب والإكراه والاستحقاق وبين السؤالين تصرف وكذلك في الجواب في الموضعين. وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من المزارعة ونحوها 2 :84 ب (كـ) وفي السؤال والجواب تصرف واختصار فانظر جميع ذلك: وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل المزارعة: 6 :356 وفي السؤال تصرف وفي الجواب نقص لم يكمله.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في معياره: 4 :432، 433، في نوازل التمليك والطلاق والعدة والاستبراء، وعنون لها المخرجون: رجل زوج ابنته ثم حلف بالأيمان اللازمة لا دخل بها زوجها ولو بقتال.

وذكرها البرزلي في نوازله: من مسائل الأيمان: 1 :146 أ (كـ). وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الطلاق: 4 :111، 112.

(2) ذكر هذه المسألة ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2 :112، 113 وفي السؤال تلخيص وتصرف وذكرها البرزلي: النوازل: من مسائل الهبة والصدقة ونحوهما: 4 :101 أ (و).

فحوزه الملك، ولم يحوزه الدار، وعقد له عقداً تضمن تحويز الملك، وأن الدار استغنى عن حيازتها لكونها تبعاً للملك، وسكن المصتدق الدار حتى مات [أ] هل تكون الدار داخلة في الصدقة أم لا؟.

م ـ 201 ـ الخامسة: من شهد في عقد نكاح فيه خاطباً

من شهد[1] في عقد نكاح كان فيه خاطباً. هل تجوز شهادته أم لا؟.

م ـ 202 ـ السادسة: من أوصى بوصية جعل تنفيذها لرجل دون تعقيب قاضٍ

من أوصى[2] بوصية أو بفكاك أسارى أو غير ذلك من وجوه البر، وجعل تنفيذ الوصية إلى رجل أجنبي أو لوارثه، وشرط في تنفيذ وصيته دون مشاورة قاضٍ، ولا تعقب حاكم. هل لأحد من الحكام نظر في شيء مما يفعله المنفذ وارثاً كان أو أجنبياً. وقد شرط الموصي [ب] ما تقدم ذكره أم لا؟ وهل يفترق الوارث في ذلك من الأجنبي؟.

. . . .

(أ) في تـ: بياض مكان: وسكن المتصدق الدار حتى مات.

(ب) في تـ: للوصي.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :218، في نوازل الأقضية والشهادات والدعاوي والأيمان ولم يعنون لها المخرجون.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل النكاح: 1 :208 أ.

وكررها في مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :175 ب (كـ). وعنونت بالطرة: قف شهادة فيها ثلاثة أقوال. وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9 :455، 456، في نوازل الوصايا وأحكام المحاجير، وعنون لها المخرجون من جعل تنفيذ وصيته إلى رجل دون مشورة قاضٍ ولا تعقب حاكم عمل بشرطه.

وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الوصايا وما أشبهها من مسائل المحجور: 4 :112 ب، 113 أ (و).

وذكرها الحطاب: مواهب الجليل: 6 :393.

م ـ 203 ـ السابعة: من طلب ممن دفع إليه حقاً أن يشهد له أكثر من شاهدين

من دفع إلى[1] رجل حقاً كان له عليه، أو باع منه شيئاً فطلب الدافع المدفوع إليه أو المبتاع البائع أن يشهد له بذلك فأشهد[أ] له شاهدين عدلين، وأبى أن يشهد له غيرهما، وأراد صاحبه الاستكثار من البينة. هل يلزمه أن يشهد له[ب] أكثر من الشاهدين أم لا؟.

م ـ 204 ـ الثامنة: مركب بين رجلين أراد أحدهما السَّفر به ليس للثاني ما يحمل فيه معه

مركب[2] بين رجلين في بر الأندلس أراد السفر به إلى بر[ج] العدوة، ولأحدهما ما يحمل في حصته، وليس للثاني ما يحمل في حصته، ولا وجد كراء. هل له أن يأخذ من شريكه نصف كراء ما يحمل أم لا؟.

م ـ 205 ـ التاسعة: من مات في بلد وتخلف فيه وفي بلد آخر مالاً، وليس له وارث غير جماعة المسلمين

من مات[3] في بلد، وتخلف فيه وفي بلد آخر مالاً، وليس له وارث

. . . .

(أ) في ر: شهد، وهو خطأ.

(ب) في ر: الساقط: له.

(ج) في ر: الساقط: بر.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :219، في نوازل الأقضية والشهادات والدعاوي والأيمان وعنون لها المخرجون: لا يلزم الدافع أو المبتاع أن يشهد أكثر من عدلين.
وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :168 أ (كـ).

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: من مسائل المزارعة ونحوها: 2 :84 أ (كـ)، وعنونت بالطرة: قف من حمل في مركب مشتوط بينه وبين غيره.
وفي السؤال والجواب تصرف واختصار. وذكرها ابن سلمون العقد المنظم للحكام: 1 :8 وفي السؤال اختصار.

(3) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9 :230 في نوازل الهبات والصدقات والعتق، وعنون =

غير جماعة المسلمين، وليس أحد البلدين له وطناً، فأراد صاحب البلد الذي مات فيه الرجل أخذ المال الذي تخلفه في البلد الثاني، ومنعه صاحبه. هل له ذلك أم لا؟ وكيف إن كان البلد الذي مات فيه وطناً له، فأراد [أ] صاحبه أخذ المال الذي في غير بلده، أو كان البلد الذي لم يمت فيه وطناً له، فأراد صاحبه أخذ المال[ب] الذي تخلفه[ج] الميت في البلد الذي مات فيه. هل له ذلك أم لا؟

م ـ 206 ـ العاشرة: من كان له على رجل دين، وللغريم سلعة يمكن بيعها مسرعاً فطلب صاحب الدين بيع السلعة، وطلب المديان أن لا تفوت عليه، وأن يضعها رهناً

من كان[1] له على رجل دين حال، وللغريم سلعة يمكن بيعها مسرعاً، فطلب صاحب الدين بيع السلعة، وطلب المديان أن لا تفوت عليه سلعته، وأن يضع السلعة رهناً، ويؤجل أياماً[د] ينظر فيها في الدين، هل له ذلك أم لصاحب الدين بيع السلعة؟.

. . . .

(أ) في تـ: وأراد.

(ب) في تـ: الساقط: الذي في غير بلده أو كان البلد الذي لم يمت فيه وطناً له فأراد صاحبه أخذ المال.

(ج) في ر: تخلف.

(د) في تـ: الساقط: أياماً.

= لها المخرجون: من لا ورثة له يأخذ ماله للمسلمين عامل البلد الذي يستوطنه. وانظر هامش: 1 تَرَ ما علق به المخرجون على السؤال. وأعاد ذكرها في: 10 :393 في نوازل الوكالات والإقرار والمديان، وعنون لها المخرجون: من مات في بلد وخلف فيه وفي بلد آخر مالاً.

وذكرها البُرزلي: النوازل مسائل من العتق والتدبير والولاء والمواريث ونحو ذلك: 4 :169 أ (و).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :417 في نوازل الوكالات والإقرار والمديان، وعنون لها المخرجون: إذا أراد الدائن بيع سلعة الغريم، وأراد هذا بقاءها هنا.

وفي السؤال تصرف. =

م ـ 207 ـ الحادية عشرة: من كان له زرع وجد فيه فساداً طلب فيه أهل الموضع، وكيف الشهادة فيه من بعضهم على بعض؟

من كان له[1] زرع أو شجر في موضع من المواضع، وهو ساكن أو غير ساكن فيه، وجد في زرعه أو شجره فساداً، وفي الموضع المذكور قوم ساكنون، فسألهم صاحب الزرع عمن أفسد زرعه أو شجره فأنكر كل واحد منهم أن يكون الفساد من قبله، وبعضهم أقرب إلى موضع الفساد من بعضهم، أو كلهم في القرب سواء. وقال بعضهم عن بعض: إن الفساد من قبلهم، وقال الآخرون: بل هم المفسدون، أو اجتمع أكثرهم على أقلهم، أو على واحد منهم فشهدوا عليهم أو عليه، وهم في ذلك كله عدول أو غير عدول ما الواجب في ذلك؟.

م ـ 208 ـ الثانية عشرة: من ترك زوجة ذات أب كان قد ساق إليها عند عقد نكاحها مالاً وداراً، واغتل المال، وسكن الدار.

رجل[2] توفي، وترك زوجة ذات أب كان قد ساق لها عند عقد نكاحه

= وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل المديان والتفليس. . . : 2 :225 أ (كـ) وعنونت بالطرة: قف من عليه دين وبيده سلع فطلب التأخير وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.
وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2 :232 وذكرها ميارة في شرحه على التحفة: 2: 235.

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: من كتاب الغصب والاستحقاق: 3 :209 أ (ص).

(2) ذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأنكحة: 1 :157 ب (كـ). وعنونت قف من مات وترك زوجة وقد كان اغتلّ ربعها الذي ساق لها أبوها.
وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.
وأعادها في مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :163 أ، 163 ب (كـ) وعنونت بالطرة: قف من استغل ربع زوجته مما كان ساقه إليها.
وفي السؤال والجواب اختصار.
وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 30:1 وفي السؤال والجواب اختصار.

معها مالاً وداراً، واغتل[أ] المال، وسكن[ب] الدار ثلاثة عشر عاماً منذ ابتنى بها إلى أن مات عنها، فقامت الزوجة بعد موته طالبة لغلة المال، وكراء الدار. هل لها الغلة والكراء جميعاً للمدة كلها أم ليس لها شيء منهما[ج]؟ أو هل[د] لها ذلك المدة التي تحمل فيها على السفه، وليس لها ذلك المدة التي تحمل فيها على الرشد؟ أو هل[د] يفترق سكنى الدار في ذلك من اغتلال المال أم لا[هـ]؟ بين لنا الواجب في ذلك كله بياناً شافياً مأجوراً مثاباً مشكوراً إن شاء الله تعالى[و].

فأجاب وفقه الله على ذلك / بهذا الجواب: قرأت أقر الله بكل صالحة (90 ب) عينك، وأحسن على طاعته عونك المسائل التي ذكرتها في هذه الكراسة، ووقفت عليها.

الجواب على المسألة الأولى:

فأما المسألة الأولى وهي مسألة الشعراء، فالحكم فيها إذا اتفق أهل القرية على قسمتها أن يقسموها على أصل سهام القرية في القديم قبل أن تقسم لا على قدر ما بيد كل واحد منهم من أرضها اليوم إذا اتفقوا على السهام، وإن اختلفوا فيها فقال بعضهم: من أصل القرية كذا وكذا، وقال بعضهم: لي منها كذا وكذا مثل أن يكونوا ثمانية .فيقول أحدهم: لي ثلاثة أرباعها، ويقول الثاني: لي ثلثها، ويقول الثالث: لي نصفها، ويقول الرابع: لي ثلاثة أثمانها، ويقول الخامس: لي ثلثها، ويقول السادس: لي ربعها، ويقول السابع: لي سدسها، ويقول الثامن: لي ثمنها. فإنها تقسم على ستة

....

(أ) في ر: فاغتل.

(ب) في ر: الساقط: المال، وسكن.

(ج) في ر: منها.

(د) في ر: أم هل.

(هـ) في ر: من الاغتلال أم لا.

(و) في ر: بين لنا ذلك.

وسبعين سهماً لمدعي ثلاثة الأرباع ثمانية عشر سهماً، ولمدعي الثلثين ستة عشر سهماً، ولمدعي النصف اثنا عشر سهماً، ولمدعي ثلاثة الأثمان تسعة أسهم، ولمدعي الثلث ثمانية أسهم، ولمدعي الربع ستة أسهم، ولمدعي السدس(أ) أربعة أسهم، ولمدعي الثمن ثلاثة أسهم بعد يمين كل واحد منهم على دعواه أو نكولهم جميعاً عن الأيمان(ب).

دعواهم(ج) التي حلفوا عليها، ولم يكن لمن نكل شيء إلاّ أن يفضل عما ادعوه فضل فيكون الفاضل بين الناكلين على حسب دعاويهم. مثل ذلك: أن يحلف مدعي النصف، ومدعي الثلث، ومدعي الربع(د)، وينكل الباقون فإن الحالفين يقتسمون الشعراء على ثلاثة عشر سهماً لمدعي النصف ستة أسهم، ولمدعي الثلث أربعة أسهم، ولمدعي الربع ثلاثة أسهم ولا يكون للناكلين شيء.

ولو حلف مدعي النصف ومدعي الربع، ونكل الباقون أخذ النصف مدعي النصف، والربع مدعي الربع، واقتسم الناكلون الربع الباقي بينهم على قدر دعاويهم، فيكون بينهم على ثمانية وخمسين جزءاً. لمدعي ثلاثة الأرباع ثمانية عشر جزءاً، ولمدعي الثلثين ستة عشر جزءاً ولمدعي الثلث ثمانية أجزاء ولمدعي السدس أربعة أجزاء، ولمدعي الثمن ثلاثة أجزاء، ولمدعي ثلاثة الأثمان تسعة أجزاء ولا شيء في الشعراء لمن لم يدع من أصل القرية سهماً مسمّى وأقرّ أنه إنما ابتاع منها مواضع بأعيانها معلومة. وإنما تقسم الشعراء بينهم على عدد(و) جماجمهم في وجهين:

....

(أ) في ر: ولمدعي الربع س، وهو خطأ.

(ب) في ر: نكولهم عن الأيمان.

(ج) في ر: دعاويهم.

(د) في ر: ومدعي الربع ومدعي الثلث.

(هـ) في ر: حقاً لا.

(و) في ر: قدر.

أحدهما: أنه يدعي كل واحد منهم جميع الشعراء لنفسه فيحلفون ويقسمونها بينهم على السواء كالثوب بأيدي جماعة يدعيه كل واحد منهم لنفسه.

والثاني: أن يدعوا أن الشعراء لهم، ومن حق[أ] قريتهم، ويقول كل واحد منهم: لا أعلم كم حقي منها[1]. وبالله التوفيق لا شريك له.

وعلى الثانية:

وأما المسألة الثانية، وهي السؤال عمن تصدى على حصة رجل من أرض مشتركة بينهما فزرعها ولم يخرج إبان الزراعة، ما الواجب للمتعدى عليه منها؟ فهي مسألة مختلف فيها قيل: فإن الشركة بينهما شبهة توجب أن يكون الزرع لزارعه، ويكون عليه كراء حصة شريكه من الأرض وهو قول ابن القاسم في سماع عيسى من كتاب الشركة[2].

وقيل: إنه لا شبهة له في ذلك، وهو كالمتعدي في زريعة أرض[ب] رجل لا شريك له فيها، [ج] فيكون له نصيبه من الأرض بزرعه، ولا يجوز له أن يسلمه لشريكه الذي زرعه ويأخذ منه الكراء، لأنه يدخله بين الزرع قبل أن يبدو صلاحه، إذ قد استوجبه. وهذا إن كان لم ينبت لأنه مستهلك، إذ لا يقدر على جمع حبه من الفدان. وكذلك إن كان قد نبت، ولا منفعة له فيه إن

. . . .

(أ) في ر: وحق.

(ب) في ر: في زرع أرض.

(ج) في تـ: فيه، وفي ر: لا شرك له فيها.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: هذا على مذهب ابن القاسم ومالك وجماعة من أصحابه، وعلى مذهب أشهب وابن وهب وغيرهما فإنها لا تقسم بينهم حتى يثبتوا أصل ملكهم فتقسم بينهم على الوجه الذي أثبتوه. وأخذ من مسألة عفو الأرض من المدونة وهي منصوصة في كتاب السداد.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل القسمة والشفعة: 138:3 أ 138 ب (ص).

(2) ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الشركة: 12 :35.

قلعه، ولو كان فيه منفعة لوجب أن تقسم الأرض بينهما فيقلع المتعدي زرعه من حصة شريكه ويسلمها إليه، فيزرعها لنفسه أو يدع. وهذا الذي يأتي على قياس ما في/سماع سحنون من كتاب المزارعة[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له. (91 أ)

وعلى الثالثة:

وأما المسألة الثالثة: وهي السؤال عمن أنكح ابنته من رجل، ثم جرى بينهما كلام فحلف والدها بالأيمان اللازمة إن كانت له بامرأة إن جعلت فيها إلّا الرمح، وكانت للحالف زوجة فباراها مخافة الحنث، ثم إنه أجبر على إبراز ابنته إلى زوجها، هل تنفع المباراة أم لا؟ وما هي من مسألة المدونة لـو كانت حاضراً لفقأت عينه، ومسألة العتبية لشققت جوفه؟.

فالجواب فيها أنها ليست من مسألة المدونة والعتبية بسبيل، لأنه حلف

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: ابن يونس: عن أصبغ في العتبية: فيمن زرع أرضا لصيقة بأرضه وقال. غلطت بها أو كان مكترياً لها ولا يعرف ذلك إلّا من قوله له أو بنى في عرصة جاره وقال: غلطت لا يعذر الباني في العرصة ويعطيه قيمته مقلوعاً، أو يأمره بالقلع، وفي الحرث يشبه أن يكون غلط فيحلف ويقر زرعه ويؤدي كراء المثل فات الإبان أولا، وهو على الخطأ حتى يتبين العمل.

ابن رشد: ولا خلاف في العرصة المعروفة حدودها.

وعن سحنون إذا غلط فحرث أرض جاره فهو كالمتعدي، وغلطه على نفسه، وهو لرب الأرض بغير شيء ومصيبته نزلت بالزارع إلا أن يتحاكما أو لم يعلم حتى تحبب الزرع وفات إبان الزراعة فيكون الزرع لزارعه، وعليه كراء المثل. قال في كتاب ابنه: وكذا لو زرع أرض رجل غائب أو حاضر عار الدالة فهو كالمتعـدي والغاصب ولو تحبب الزرع وتقارب طيبه، وإن لم يتقارب فله القلع.

قلت: ولابن رشد القياس أنه يأمر بقلعه مطلقاً إذا كان ينتفع بأرضه. وفي المدونة إن هذا حكم الأرض إذا ادعى أنه اكتراها منه، وأنكر الآخر، وفيها أيضاً إذا كان حاضراً وسكت فلا يقلع ويؤدي الكراء بعد يمينه إلا أن يدعي ما لا يشبه، وظاهر ما في الغلط أنها شبهة توجب له قيمة البناء قائماً وإبقاء الزرع ويدفع الكراء ففي شفعتها من بنى أو غرس في أرض يظنها له ثم استحقت فعلى المستحق قيمة ذلك قائماً للشبهة. . .

ر. البرزلي: النوازل: مسائل من المزارعة ونحوها: 84:2 ب (كـ).

ور. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الزراعة: 15 :397, 399.

بما حلف به بعد أن عقد نكاحها دل على أنه إنما أراد ألا يبني الزوج بها[أ] إلّا أن يغلب على ذلك بعد أن يمنع منه بالمحاربة على ذلك بالرمح، فإذا[ب] بارأ امرأته، ثم أبرزها، إلى زوجها، وامرأته ليست في عصمته لم يلزمه فيها طلاق إلّا أن[ج] يحنث في سائر ما يلزم في الأيمان اللازمة. وفي رسم النذور من سماع أصبغ من كتاب الأيمان بالطلاق[1] بيان[د] هذا في أول مسألة منه[2]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

وعلى الرابعة:

وأما المسألة الرابعة وهي السؤال عمن تصدق على ابنه المالك لأمره يملك له في قرية مع دار له بها فحوزه الملك، ولم يحوزه الدار، وعقد له عقداً تضمن تحويز الملك، وأن الدار استغنى عن حيازتها لكونها تبعاً للملك، وسكن المتصدق الدار حتى مات، هل تكون الدار داخلة في الصدقة أم لا؟.

فالجواب عن ذلك: أنها داخلة في الصدقة، إذ لا فرق بين أن يتصدق عليه بدارين فحوزه إحداهما، وسكن الأخرى حتى يموت فيها، وهي تبع

. . . .

(أ) في ر: دل على أنه لا يبني بها الزوج.

(ب) في ر: وإذا.

(ج) في ر: أنه.

(د) في تـ: بياض مكان: من كتاب الأيمان بالطلاق بيان. وفي ر: وبيان.

---

(1) ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الأيمان بالطلاق الرابع: 6 :304, 305.

(2) علق البرزلي على الجواب بقوله: مآل يمينه هذا حلف على مستقبل يمكن الوفاء به. والمسألتان المذكورتان حلف على أمر مضى لا يدري أهل كان يقدر على تحصيل ذلك أو لا؟ فجاء من الشك في الطلاق، وقد أجاز ذلك في العتبية من غير كراهة. وقيل: هو مكروه مطلقاً حكاه أبو عمران، وفارق مسألة الخلع في المدونة، لأن الحلف هناك على حق، فلذلك قال: ساء وينفعه، ونص عليه ابن رشد وغيره.
ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأيمان: 1:146 أ (كـ).

للتي حوزه إياها، وبين أن يتصدق بملك ودار فيحوزه الملك، ويسكن الدار حتى يموت فيها [أ]، وهي تبع للملك الذي حوزه إياه. وقد قال ابن زرب رحمه الله فيمن تصدق على ابنته البكر بنصف جميع ماله وله عقار وثياب ودواب وعين: إن الصدقة تجوز لها فيما سكن من الدور، وما لبس في الثياب، وفيما كان له من الناض إذا كان ذلك كله تبعاً لما لم يسكنه ولا لبسته[ب] من العقار والعروض والحيوان، وهو بين، إذ لا معنى للاعتبار بكون ما سكن من جنس ما حوز أو من غير جنسه[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له[ج].

وعلى الخامسة:

وأما المسألة الخامسة: وهي السؤال من شهد في عقد نكاح كان فيه خاطباً هل تجوز شهادته أم لا؟.

فالجواب: في ذلك أن شهادته فيها جائزة، إذ ليس في ذلك وجه من وجوه التهمة القادحة في الشهادات[2]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في تـ ر: الساقط تبع التي حوزه إياها وبين أن يتصدق بملك ودار فيحوزه الملك ويسكن الدار حتى يموت فيها وهي.

(ب) في ر: لبسه.

(ج) في ر: وبالله تعالى التوفيق.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: تقدمت هذه المسألة بوجوهها.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الهبة والصدقة ونحوها: 101:4 أ (و).

(2) علق البرزلي في نوازله على الجواب بما نصه: قلت: وأعرف لابن رشد في نوازله أن شهادة المشرف جائزة لمن له الإشراف عليه، إذ ليس بيده قبض مال ولا تصرف بخلاف شهادة الوصي. ولغيره أنها ضعيفة، لأن له مطلق النظر فأشبه بشهادة من يشهد على فعل نفسه، وتعرف أيضاً من هذه شهادة السماسرة بين المتبايعين إذا كانت سمسرته معلومة لا تزيد لثمن ولا تنقص لنقصه وفات الفسخ أنها جائزة، وإن كان قبل الفوات فلا تجوز لأنه يجر لنفسه نفعاً بسبب عدم الفسخ عند التخالف، ومنه مسألة القسام فيما قسموا، وقد نص عليه في المدونة لأنهم يأخذون على ذلك أجراً فإن كانوا حسبة جازت شهادتهم، وأخذ بعضهم من ذلك شهادة=

وعلى السادسة:

وأما المسألة السادسة: وهي السؤال عمن أوصى بوصية أو بفكاك أسارى أو غير ذلك من وجوه البر، وجعل تنفيذ الوصية إلى رجل أجنبي أو لوارثه، وشرط في تنفيذ وصيته دون مشورة قاض ولا تعقب حاكم. هل لأحد من الحكام نظر في شيء مما يفعله المنفذ وارثاً كان أو أجنبياً، وقد شرط الموصي ما تقدم ذكره، أم لا؟ وهل يفترق في ذلك الوارث من الأجنبي؟.

فالجواب عن ذلك: أن شرط الموصي عامل[أ] نافذ في أنه لا يجوز لحاكم ولا قاض[ب] أن يتعقب شيئاً من ذلك، ولا ينظر فيه كان المتولي لذلك وارثاً أو أجنبياً لقول الله عزّ وجل: ﴿فمن بدله بعد ما سمعه فإنما إثمه على الذين يبدلونه إن الله سميع عليم﴾[1]. وإذ لا حق له في ذلك، وإنما الكلام[ج]

. . . .

(أ) في ر: الساقط: عامل.

(ب) في ر: أو قاض.

(ج) في ر: الساقط: له في ذلك وإنما الكلام.

= الشهود مع الأجر. ورأيته تنبيه الشيخ ابن عبد السلام شيخ شيوخنا، والذي كان يمضي لنا عن شيخنا الإمام إنما لم تجز شهادتهم لأنهم شهدوا على فعل أنفسهم بإجارة ولو لم يشهدوا لأدى الأمر إلى نقضها فلا يكون لهم جعل بخلاف أخذ الإجارة على الشهادة إذا انتصبوا لذلك وترك أسبابه، ويأتي الكلام عليها إن شاء الله في موضعها، وذكر الخلاف في ذلك، وتقدمت إجارة الكاتب وثمن الرق على من تكون وأجاب عنها أبو حفص المرسي أنها على ولي المرأة، لأنه يتوثق على نفسه وأجرة الماشطة على عرف الناس.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأنكحة: 208:1 أ 208 ب (كـ).

وفي الطرر: شهادة الخاطبين لا يجوز لأنهما خصمان وقيل: إنما ذلك إذا أخذا على ذلك أجراً، فإن لم يأخذا أجراً واحتسبا جازت شهادتهما، لأنهما لا يجران لأنفسهما شيئاً وكانت الفتيا تجري على هذا.

ر. المرجع السابق: 1 :208 أ.

وفي: 175:2 ب علق البرزلي على هذا الجواب بعد أن ساق ما في الطرر وأعاده بما نصه: قلت: فهي ثلاثة أقوال. فانظر جميع ذلك، وفي: 2 :175 ب ذكر البرزلي أن هناك قولاً رابعاً في الخاطبين أخذه من كلام ابن المواز فتأمله.

(1) البقرة: 180.

في ذلك للورثة فإن كانت الوصية مما تبقى لهم[أ] فيها منفعة كالعتق وشبهه كان لهم أن يقوموا في ذلك حتى يعلموا أن الوصية قد نفذت كان المنفذ لها وارثاً أو أجنبياً، وإن كانت مما لا تبقى لهم فيها منفعة كالصدقة وشبهها فلا قيام لهم في ذلك إلّا أن يكون المنفذ لها وارثاً مخافة ألا ينفذ ذلك ويأخذه لنفسه فتكون وصية لوارث. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

وعلى السابعة:

وأما المسألة السابعة: وهي السؤال عمن دفع إلى رجل حقاً كان له عليه، أو باع منه شيئاً فطلب الدافع المدفوع إليه، أو المبتاع البائع أن يشهد له بذلك فأشهد له شاهدين عدلين، وأبى أن يشهد له غيرهما، وأراد صاحبه الاستكثار/من البينة. هل يلزمه أن يشهد له أكثر من الشاهدان أم لا؟. (91 ب)

فالجواب عن ذلك أنه[ب] لا يلزمه أن يشهد له أكثر من شاهدين عدلين لقول الله عزّ وجل: ﴿ واستشهدوا شهيدين من رجالكم ﴾ الآية[1]... وهذا إذا كانا مبرزين في العدالة، يمكنه الإشهاد على شهادتهما إن أراد أن يتحصن لنفسه مخافة الموت أو المغيب أو النسيان[2]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

وعلى الثامنة:

وأما المسألة الثامنة التي بعدها، وهي مسألة المركب بين الشريكين

....

(أ) في ر: الساقط: لهم.

(ب) في ر: الساقط: أنه.

---

(1) البقرة: 218.

(2) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: الصواب اليوم إذا كان يكثر فيهم العزل مطلقاً أو بجرحة أن التكثير مطلوب، وقد شاهدنا ذلك كثيراً. وتعطلت كثير من العقود وبقيت بشاهد واحد.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :168 أ (ك).

فالجواب فيها أن الذي[أ] لم يجد حظه من المركب كراء ولا كان له ما يحمل فيه أن يأخذ من شريكه كراء لما حمل فيه، وله أن يمنعه من السفر به لنفسه خاصة حتى يواجبه على كراء يتفقان عليه أو ينفصلان عن الشركة في المركب ببيعه، واقتسام ثمنه أو بمقاومة[ب] فيما بينهما إن أحبا[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

وعلى التاسعة:

وأما المسألة التاسعة التي بعدها[ج] وهي مسألة من مات في بلد، وتخلف فيه في بلد آخر مالاً، فالجواب فيها أن عامل[د] الموضع الذي فيه استيطان المتوفى أحق بقبض ميراثه مات فيه أو في غيره، كان ماله فيه أو في سواه من البلاد[2]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في ر: للذي.

(ب) في ر: أو تقاومه.

(ج) في تـ: الساقط: التي بعدها.

(د) في ر: فأجاب رضي الله عنه أن عامل.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: والدواب والعبيد حكمها حكم المركب.
ر. البرزلي: رنوازل من مسائل المزارعة ونحوها: 2 :84 أ (كـ).

(2) علق البرزلي عليها بما يلي: وتقدم أنها تخرج من مسألة كتاب الزكاة، وهو من دخل عليه الحول بغير بلده زكى عما معه وعما تلف بيده، وكذلك إن خلف ماله كله ببلده فيتسلف وليؤد إلّا أن يخاف الحاجة أو لا يجد سلفاً فيؤخر إلى بلده وإن وجد من يسلفه فليخرج زكاته أحب إليّ.

وقد كان يقول: يقسم في بلده. وقال أشهب: إذا كان ماله في بلده، وكان يقسم ذلك في بلاده عاجلاً عند حلوله وشبه ذلك فلا يقسمها في سفره، وأخير ذلك في بلده أفضل إلّا أن يكون في الموضع الذي هو في سفره حاجة ماسة ونازلة شديدة، فليترك في مكانه ذلك أحب إليّ إذا كان يجد ذلك إلّا أن يخشى أو تؤدى عنه زكاته في بلده فليس ذلك عليه؛ فعلى قول ابن القاسم يؤخذ المال حيث وجد المالك.

وعلى قول أشهب ومالك حيث يكون المال الوطن، ويتخرج على الخلاف أين تكون=

وعلى العاشرة:

وأما المسألة العاشرة: وهي السؤال عمن كان له على رجل دين حال، وللغريم سلعة يمكن بيعها مسرعاً فطلب صاحب الدين بيع السلعة وطلب المديان ألا تفوت عليه سلعته، وأن يضع السلعة رهناً، ويؤجل أياماً ينظر فيها في الدين. هل له ذلك أم لصاحب الدين بيع السلعة؟.

فالجواب فيها: أن من حقه أن يجعل السلعة رهناً، ويؤجل في إحضار المال بقدر قلته وكثرته، وما لا يكون فيه ضرر على واحد منهما على ما يؤدي إليه اجتهاد الحاكم في ذلك فهذا هو الذي جرى به القضاء، ومضى عليه العمل، وهو الذي تدل عليه الروايات عن مالك وأصحابه[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

وعلى الحادية عشرة:

وأما المسألة الحادية عشرة، وهي مسألة دعوى الإفساد في الزرع والثمرة.

فالجواب فيها: أنه لا يلزم الفساد من قرب منه ولا من بعد إلا بشهادة شاهدين عدلين، فإن شهد بالفساد بعضهم على بعض جازت شهادتهم عليهم، وإن قال المشهود عليهم بالفساد بعد أن شهد عليهم به: إن الشهود هم المفسدون لم يلتفت إلى قولهم، وإن كانوا عدولاً لأنهم في شهادتهم بعد الشهادة عليهم يدرأون عن أنفسهم. ولا تجوز في شيء من ذلك ولا فيما سواه شهادة غير العدول[2]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

= الخصومة حيث المحكوم فيه، وهوظاهر كتاب القسمة أو المدعى عليه وهو قول مطرف وبه جرى عمل أهل المدينة وحكم به بعضهم فكذا كان يجري لنا هذه المسألة.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل من العتق والتدبيروالولاء والمواريث ونحو ذلك: 4 :169 أ، 169 ب (و).

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: تقدم قدر ضرب الآجال في الربع وغيره فأغنى عن إعادته.

ر. البرزلي: النوازل من مسائل المديان والتفليس: 2 :225 أ (كـ).

(2) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: تجري على مسألة اللوث في النائم والأعراس =

وعلى الثانية عشرة:

وأما المسألة الثانية عشرة وهي آخر المسائل التي سألت عنها.

فالجواب فيها أن للمرأة الرجوع في مال زوجها بما اغتل مما ساقه إليها قبل أن تملك أمر نفسها، وبعد أن ملكت أمر نفسها، وأما سكناه[أ] معها في الدار التي ساق إليها فلا كراء لها عليه فيها إلا للمدة[ب] التي لم تخرج فيها من الولاية على ما جرى به العمل في أحد قولي ابن القاسم في المدوّنة. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 209 ـ في الوتر والركعتين قبله

وسأله ـ رضي الله عنه ـ بعض الأصحاب عن هذه المسألة[1]. ونصها من أولها إلى آخرها[ج]. نازع يا سيدي، ومن أبقى الله نفعه، بعض الأصحاب في قول مالك في موطئه: أدنى الوتر ثلاث[2]. وقال[د]: إنها كلها سنة مؤكدة لا الركعة الأخيرة منها، ولم يحفل بقول مالك في المدوّنة[3] ولا بقول ابن

. . . .

(أ) في ر: وأما ما سكناه.

(ب) في تـ: للمرأة، وهو غلط.

(ج) في تـ: الساقط: ونصها من أوّلها إلى آخرها.

(د) في بـ، تـ: وقيل.

= والأحزان والسفر وشهادة الصبيان في الجراحات والقتل والمسلوبين بعضهم لبعض، وأنه يتخرج فيه قول بجواز شهادة المجهولين ونحوهم كثيراً ما يقع فيأخذ الحكام فيها بالظنة وهو مخالف لهذه الفتوى لكن من يظن به كالمتهم بالسرقة يسجن حتى يستبرأ أمره.

وقد كان الشيخ الإمام يميل بعض الأوقات إلى نحو هذا، ويذكر أن الله يزع بالسلطان ما لا يزع بالقرآن، وتحدث للناس أقضية ونحو ذلك وقد مر منه طرف.

ر. البرزلي: النوازل: من كتاب الغصب والاستحقاق: 3 :209 ب (ص).

(1) ذكرها البرزلي في نوازله: كتاب الصلاة: 64 ب (كـ) بتصرف في السؤال والجواب.

(2) مالك: الموطأ: كتاب الصلاة: باب الأمر بالوتر (السيوطي: تنوير الحوالك: 1 :116).

(3) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الصلاة: باب ما جاء فيمن نسي الوتر أو نام عنه فانتبه قبل أن تطلع الشمس: 1 :119، 120.

القاسم وغيره في غيرها. وأرغب أن تبين قول مالك ومذهبه[أ]، وإن كانت الثلاث على ما زعم القائل كلها سنة[ب] وإن كانت السنة المؤكدة إنما هي الركعة الآخرة، والركعتان رغيبتان كالركعتين قبل الظهر وبعدها، وقبل العصر وبعد المغرب، وقبل العشاء وبعدها، وقيام الليل وما جرى[ج] مجراها مما جاءت فيها الآثار، واشرح ذلك ففي قولك المقنع والرضى مأجوراً مشكوراً إن شاء الله والسلام عليك.

فأجاب ـ أدام الله توفيقه ـ على ذلك بهذا الجواب: تصفحت يا سيدي أعزك الله بطاعته وتولاك بكرامته سؤالك هذا، ووقفت عليه. ومذهب مالك رحمه / الله أن الوتر ركعة واحدة عقب[د] شفع أدناه ركعتان على ما[هـ] روي (92 أ) عن النبي ﷺ من رواية ابن عمر أنه قال: «صلاة الليل مثنى مثنى، فإذا خشي أحدكم الصبح على ركعة واحدة توتر له ما قد صلى»[1]. ومعنى قوله[و] في موطئه: «أدنى الوتر ثلاث» أي أدنى صلاة الليل التي آخرها الوتر ثلاث، وذلك بين من[ز] إرادته، لأنه كره ما روي من أن سعد بن أبي وقّاص[2] كان يوتر

(أ) في ر: لنا قول مالك في ذلك ومذهبه.
(ب) في ر: سنّة مؤكدة.
(ج) في ر: يجري
(د) في ر: عقيب.
(هـ) في ر: الساقط: ما.
(و) في ر: في قوله.
(ز) في ر: ما.

---

(1) خرجه:
مالك: الموطأ: كتاب الصلاة: باب ما جاء في صلاة الليل: (السيوطي: تنوير الحوالك: 1: 144).
ابن عبد البر: التمهيد: 13: 241، 242.
ابن ماجه: السنن: كتاب إقامة الصلاة والسنّة فيها: باب ما جاء في الوتر بركعة: ح: 1175 (1: 371، 372).

(2) أبو إسحاق سعد بن أبي وقّاص مالك بن أهيب القرشي الزهري الصحابي الأمير، فاتح العراق ومدائن كسرى (ـ 55 هـ/ 675 م).

بعد العتمة بواحدة[أ]. فقال: ليس العمل على هذا عندنا، ولكن أدنى الوتر ثلاث[1] أي أدنى ما ينبغي للرجل أن يصلي من الليل ثلاث ركعات. وإنما كره ذلك لتركه الفضيلة جملة مع ما روي من أن رسول الله ﷺ «نهى عن[ب] البتيراء»[2]، وهي ركعة واحدة لا صلاة من الليل قبلها.

فالركعتان قبل الوتر عند مالك من صلاة الليل وهي فضيلة أدنى مرتبة من السنة، وأعلى مرتبة من النافلة التي لا تختص باسم الفضيلة نحو الركعتين قبل الظهر وبعدها، وقبل العصر وبعد المغرب، وقبل العشاء وما أشبه ذلك من النوافل التي لا تسمى فضائل ورغائب، وذلك أن الصلاة تنقسم على[ج] خمسة أقسام: فرض على الأعيان، وفرض على الكفاية، وسنّة وفضيلة ونافلة ومن أهل[3] العلم من ذهب إلى أن الوتر ثلاث يفصل[د] بين

. . . .

(أ) في ر: يوتر بواحدة بعد العتمة.

(ب) في ر: الساقط: عن.

(ج) في ر: الساقط: على.

(د) في ر: الساقط: يفصل.

= ر. ترجمته في:

ابن عبد البر: الاستيعاب: 2 :18، 27. ابن الأثير: أسد الغابة: 2 :366، 370. ابن حجر: الإصابة: 2 :33، 34.

ابن حجر: تهذيب التهذيب: 3 :483. أبو نعيم: حلية الأولياء: 1 :92. ابن سعد: الطبقات: 6:6. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :61. الزركلي: الأعلام: 3 :137، 138. الصفدي: نكت الهميان: 155، 156. ابن قنفذ: الوفيات: 31. مخلوف: التتمة: 76، 77.

(1) خرجه:

مالك: الموطأ: كتاب الصلاة: باب الأمر بالوتر: (السيوطي: تنوير الحوالك: 1 :146).

(2) خرجه:

مالك: الموطأ: كتاب الصلاة: باب الأمر بالوتر: (السيوطي: تنوير الحوالك: 1 :114).

ابن عبد البر: التمهيد: 13 :254.

بغير هذا اللفظ: ابن ماجه: السنن: كتاب إقامة الصلاة والسنّة فيها. ح: 1176 (1 :372).

(3) ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الصلاة الثاني: 1 :427.

الاثنتين[أ] والواحدة. ومنهم من[1] ذهب إلى أن الثلاث كصلاة المغرب، وذلك كله خلاف مذهب مالك. ومذهبه على ما بيناه هو الصواب. وقول من ذهب إلى أن الوتر ثلاث يفصل فيه بين الاثنتين[ب] والواحدة بسلام أضعف الأقوال، لأن السلام يفصل بين الركعتين والركعة، ويصيرهما صلاتين. والوتر إنما هو صلاة واحدة بإجماع لقول النبي ﷺ: «ألا إن الله زادكم صلاة إلى صلاتكم، ألا وهي الوتر»[2]، فهو إما ركعة[ج] واحدة على ما ذهب إليه مالك، وإما ثلاث ركعات تباعاً[د] كصلاة المغرب على ما ذهب إليه أهل العراق فلا يصح أن يتأول على مالك مثل هذا القول الضعيف الشاذ الخارج عن الأصول من قوله: ولكن أدنى الوتر ثلاث.

قال أبو الوليد رضي الله عنه[هـ]: ولو قلنا: إن الثلاث كلها وتر لقوله فيها: إنها[و] أدنى الوتر لوجب[ز] أن تقول في الزيادة عليها: إنها وتر أيضاً

. . . .

(أ) في ر: الاثنتين، وهو خطأ.

(ب) في ر: من الاثنين، وهو خطأ.

(ج) في بـ: أما هو ركعة.

(د) في ر: بياض مكان: تباعاً.

(هـ) في تـ: الساقط: قال أبو الوليد رضي الله عنه.

(و) في تـ: الساقط: إنها.

(ز) في ر: لوجهان، وهو خطأ.

---

(1) هم أهل العراق: أبو حنيفة وأصحابه والحسن بن حي وقال الثوري: أحب إليّ أن يوتر بثلاث لا يسلم إلا في آخرهن قال: وإن شئت أوترت بركعة، وإن شئت بثلاث، وإن شئت أوترت بخمس، وإن شئت أوترت بسبع، وإن شئت بتسع وإن شئت بإحدى عشرة لا تسلم إلا في آخرهن. ورأي أبي حنيفة روي عن عمر وعلي وابن مسعود وأبي بن كعب وزيد بن ثابت وأنس بن مالك. وأبي أمامة وعمر بن عبد العزيز.

ر. الزرقاني: شرح الموطأ: 1 :254. ابن عبد البر: التمهيد: 13 :250.

(2) خرجه:

بغير هذا اللفظ: أحمد: المسند: عن عبد الله بن عمرو بن العاص: 2 :180. ثم عن معاذ بن جبل: 5 :242.

لكونها أعلى من الثلاث، وذلك خلاف الإجماع، فلا يصح من التأويل على مالك في قوله إلا ما قلناه[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 210 ـ من مسائل الأقضية

وكتب إليه[2] ـ رضي الله عنه ـ بسؤال فوقه نسخة عقد ثابت على أحد قضاة الأندلس استغنينا عن إثبات ذلك هنا، وكتبنا الجواب عليه: تصفحت سؤالك ونسخة العقد الواقعة فوقه، ووقفت على ذلك كلـه. وإذا ثبت العقد المذكور عند الفقيه القاضي ـ وفقه الله ـ بخطاب من يرضى ويثق بقوله وعدله من الحكام فالواجب أن يعزل عن الأحكام، وترد أقضيته كلها، ثم يعذر بعد ذلك إليه في العقد المذكور، فإن كان له فيه مدفع يدعيه سمع منه، ونظر فيه بواجب الحق، وإن لم يكن فيه مدفع أخرج من يده جميع ما تضمنه من أنه تسور[أ] عليه من أرض بيت مال[ب] المسلمين حيث ما كان على ما يحده الشهود ويحوزونه، ولم يكن له فيما بناه فيها من الحوانيت والفندق والبرج إلا قيمة البنيان منقوضاً، وقضي عليه بقيمة الموضع الذي أدخله في الحمام الذي ابتناه لنفسه، وبقيمة ما أفسد من الأرض بالساقية التي فتح فيها إلى

. . . .

(أ) في ر: تصور، وهو خطأ.

(ب) في ر: المال، وهو خطأ.

---

(1) في نوازل البرزلي تعليقه التالي: قد خرج اللخمي هذا القول المنكر من كتاب الصوم من المدوّنة من قوله: تسع وثلاثون ركعة يوتر منها بثلاث. ورده عياض بأنه حكـاه عن مالك عما كان يفعله الأمراء لا أنه قائل به، ودليله أنه بين مذهبه آخر الفصل بقوله: كنت أصلي معهم الخ. . . لكنه حكاه عياض عن ابن نافع ومبسوطة يحي بن إسحاق إن شاء صلى ثلاثاً أو ركعة. والقول أن الوتر في السفر ركعة أو في المرض كذلك خلاف مشهور مذهب مالك والله أعلم.

ر. البرزلي: النوازل: كتاب الصلاة: 1 :64 ب (كـ.).

(2). ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :15، 16 في نوازل الأقضية والشهادات والدعاوي والأيمان، وعنون لها المخرجون: إذا ظهر عدوان القاضي، وثبت أنه كان فقيراً يوم توليته أخذ كل ماله.

رحاه، وبقيمة الرحى التي قطع الماء عنها وهدمها، وغير أثرها، وشكلها، وطمس مكانها، وأغرم أيضاً جميع ما تضمنه العقد من أنه قبضه من الأعشار والزكوات والمعونة، وبسط الحق بينه وبين كل من ادعى عليه حقاً يطلبه به في[أ] وجه من الوجوه، ولا شيء عليه في الأفران التي نقضت قيمة كرائها بما أحدث عليها من الأفران إذ ليس ذلك من الضرر الذي يجب قطعه عند أهل العلم، وما بقي بيده بعد هذا كله مما اكتسبه في ولايته ترك له إلا أن يثبت أنه كان عديماً فقيراً يوم / ولي الأحكام لا مال له في علم من شهد بذلك. (92 ب)
وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م - 211 - في الحكم بالاجتهاد[ب]

وقرىء عليه[1] - رضي الله عنه - وأنا أسمع في شهر رمضان المعظم سنة إحدى عشرة وخمسمائة في الجزء الثالث عشر من مختصر كتابه مشكل أحاديث رسول الله ﷺ، واستخراج ما فيها من الأحكام، ونفي التضاد عنها لأبي جعفر الطحاوي - رحمه الله - مما عني هو أدام - الله توفيقه - باختصاره وتوليه وترتيبه[ج] ما جاء في الحكم بالاجتهاد. قال أبو جعفر - رحمه الله - فيما روي أن رسول الله ﷺ كان فيما يأمر به الرجل إذا ولاه على السرية إن أنت حاصرت أهل حصن فأرادوا أن تنزلهم على حكم الله عزّ وجلّ فإنك لا تدري أتصيب فيهم حكم الله أم لا، ولكن أنزلهم على حكمك في هذا الحديث[2]. . . إن

. . . .

(أ) في تـ: به فيه في.

(ب) في ر: ما جاء في الحكم بالاجتهاد.

(ج) في ر: الساقط من: وقرىء عليه. . . إلى: وتوليه وتربيته.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: المقدمة المتعلقة بالإفتاء والمفتي: 1 :7 ب، 8 أ (كـ).

وفي الجواب اختصار وبعض الأخطاء.

(2) خرجه:

ابن ماجه: السنن: كتاب الجهاد: باب وصية الإمام: ح: 2858 (2 :953، 954).

الحكم بالاجتهاد فيما ليس فيه آية مسطورة أو سنة مأثورة أو إجماع من الأمة، إذ لا [أ] تجتمع على ضلالة يسعنا[ب]، وإن كنا لا ندري هل هو عند الله عزّ وجلّ على ما أداه إلينا اجتهادنا أم لا؟ وإنه هو المفروض علينا مع احتمال درك الصواب به أو التقصير عنه لإصابة الصواب فيه بعينه، إذ لم يكلفنا الله ما لا نطيق، ولا تعبدنا بما نحن عنه عاجزون لأن فيه نهي رسول الله ﷺ رسله أن ينزلوا أحداً من الحصون على حكم الله، إذ لا يدري أيصيبه[ج] أم لا؟ وأمرهم أن ينزلوهم على حكمهم الذي هو الاجتهاد أصاب الحُكم عند الله أو أخطأه. قال: ومثل ذلك ما كان من أمر بني قريضة الذين نزلوا لما اشتد بهم الحصار على حكم سعد بن معاذ فحكم فيهم أن يقتل رجالهم وتسبى ذراريهم، وتقسم أموالهم فقال له رسول الله ﷺ: «لقد حكمت فيهم بحكم الله عزّ وجلّ وبحكم رسوله». أفلا ترى أن سعداً قد حكم فيهم باجتهاده قبل أن يعلم ما حكم الله عزّ وجلّ فيهم. فحمد رسول الله ﷺ ذلك منه. وإذا كان ذلك[د] واسعاً في الدماء والفروج فهو في الأموال أوسع.

قال أبو الوليد رضي الله عنه: الذي عليه أهل التحقيق أن كل مجتهد مصيب. ومن الدليل على ذلك، وإن كانت الأدلة فيه أكثر من أن تحصى أن رسول الله ﷺ لما بعث معاذاً[1] إلى اليمن قال له: «بم تحكم؟ قال: بكتاب

. . . .

(أ) في ر: الساقط: لا.

(ب) في ر: يستعان.

(ج) في ر: لا ندري أنصيبه.

(د) في ر: الساقط: وإذا كان ذلك.

---

(1) أبو عبد الرحمن معاذ بن جبل الأنصاري الخزرجي المدني الصحابي أحد الأربعة من الأنصار الذين جمعوا القرآن على عهد النبي ﷺ (ـ 18 هـ/ 639 م).

ر. ترجمته في:

ابن عبد البر: الاستيعاب: 3 :355، 361. ابن الأثير: أسد الغابة: 5 :191، 197. ابن حجر: الإصابة: 3 :426، 427. أبو نعيم: حلية الأولياء: 1 :228. ابن الجوزي: صفة الصفوة: 1 :185. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :29، 30. السيوطي: إسعاف المبطأ: 39. ابن قنفذ: الوفيات: 46، 47. الزركلي: الأعلام: 8 :166.

الله، قال: فإن لم تجد، قال: فبسنّة رسول الله، قال: فإن لم تجد، قال: أجتهد رأيي. قال: الحمد لله الذي وفق رسول رسوله لما يرضي رسوله»[1] وما أرضى رسول الله ﷺ فقد أرضى الله، ويستحيل في صفة الله عزّ وجلّ أن يرضى بخلاف ما هو الحكم عنده. وهذه مسألة من الأصول، فلا يصح الاحتجاج فيها بأخبار الآحاد، ولا بالظواهر المحتملة. ويحتمل أن يكون معنى قوله في الحديث الذي احتج به: فلا تنزلهم على حكم الله عزّ وجلّ أي على نص حكم الله عزّ وجلّ الذي لا تدري أتصيب فيهم حكم الله عزّ وجلّ نصاً أم لا؟ وأمره [أ] أن ينزلهم على حكمه ليحكم فيهم باجتهاده إن عدم النص فيوافق[ب] في ذلك حكم الله الذي شرعه وافترضه، وحرم العدول عنه بإجماع. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

وقال فيما روي عن النبي ﷺ من قوله[3]: «القضاة ثلاثة قاضيان في النار، وقاض في الجنة. فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فقضى به

. . . .

(أ) في ر: وأمرهم، وهو خطأ.

(ب) في ر: ويوافق.

---

(1) خرجه:

أحمد: المسند: 5: 236 ثم 242.

الدارمي: السنن: المقدمة: باب الفتيا وما فيه من الشدة: 1: 60.

(2) خرجه:

أبو داود عن ابن بريدة عن أبيه بلفظ: القضاة ثلاثة واحد في الجنة واثنان في النار، فأما الذي في الجنة فرجل عرف الحق فقضى به، ورجل عرف الحق فجار في الحكم فهو في النار، ورجل قضى للناس على جهل فهو في النار. ا هـ. في السنن: كتاب الأقضية: باب في القاضي يخطىء: ح 3573 (4: 5 مع معالم السنن للخطابي).

الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب الأحكام: باب ما جاء عن رسول الله ﷺ في القاضي ح: 1322 خرجه عن ابن بريدة عن أبيه بلفظ: القضاة ثلاثة قاضيان في النار وقاض في الجنة: رجل قضى بغير الحق فعلم ذاك فذاك في النار، وقاضٍ لا يعلم فأهلك حقوق الناس فهو في النار، وقاض قضى بالحق ذلك في الجنة (3: 613).

ابن ماجه: السنن: كتاب الأحكام: باب الحاكم يجتهد فيصيب الحق ح: 2314، (2: 776).

فهو في الجنة، ورجل عرف الحق فلم يقض به وجاز فهو[أ] في النار، ورجل لم يعرف الحق فقضى بين الناس على جهل فهو في النار». قد قال قائل: القاضي بالحق هو الذي وقف على الحكم عند الله عز وجل فيما قضى به، وفي ذلك ما ينفي[ب] استعمال الاجتهاد الذي قد يكون معه إصابة ذلك، وقد يكون معه التقصير عنه. ولا يصح ذلك، لأن الله لم يكلفنا ما لا نطيق. وفي قول رسول الله ﷺ: «إذا اجتهد الحاكم فأصاب فله أجران، فإذا[ج] اجتهدفأخطأ فله أجر»[1] دليل واضح على أن له أن يجتهد فيما لم يجده في كتاب الله منصوصاً ولا سنّة رسوله ﷺ / مأثوراً ولا في إجماع الأمة موقوفاً عليه. ولما (93 أ) كان له أن يقضي باجتهاده الذي قد تكون[د] معه فيه إصابة الحق عند الله عزّ وجلّ وقد يكون معه التقصير عنه، وكان ما يقضي به بأمر رسول الله ﷺ إياه بالقضاء به حقاً عقلنا بذلك أن الحق الذي القاضي به في الجنة هو ذلك الحق حتى تصح هذه الآثار ولا تتضاد، وذكر من الحجة بجواز[هـ] الحكم

. . . .

(أ) في ر: وجار في الحكم فهو.
(ب) في ر: يقتضي.
(ج) في ر: وإذا.
(د) في ر: يكون.
(هـ) في ر: لجواز.

---

(1) خرجه:
بنحوه البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الاعتصام: باب أجر الحاكم إذا اجتهد (الطهطاوي: هداية الباري: 1 :49).
النسائي: السنن: كتاب القضاة: باب الإصابة في الحكم: 8 :223، 224.
ابن ماجه: السنن: كتاب الأحكام: باب الحاكم يجتهد فيصيب الحق ح: 2314، (2 :776).
مسلم بلفظ: إذا حكم الحاكم فاجتهد ثم أصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد ثم أخطأ فله أجر، عن عمرو بن العاص: الصحيح: كتاب الأقضية باب أحاديث أجر الحاكم إذا اجتهد فأصاب (الأبي: مسلم: 5 :14، 15).
أبو داود: السنن: كتاب الأقضية: باب في القاضي يخطىء.

بالاجتهاد ما قصّه الله علينا من قصة داود[1] وسليمان[2] عليهما السلام في قوله تعالى: ﴿وداود وسليمان إذ يحكمان في الحرث﴾ إلى قوله: ﴿وكلا آتينا حكماً وعلماً﴾[3]. وحديث معاذ بن جبل إذ بعثه النبي ﷺ إلى اليمن فقال له: بم تقضي؟ الحديث[4]. واستدل على ما ذهب إليه من أن المجتهد قد يكون مع اجتهاده مصيباً للحكم ومخطئاً له بما روي عن رسول الله ﷺ أن سليمان عليه السلام سأل ربه أن يؤتيه حكماً يصادف حكمه فأعطاه إياه، إذ لو كان مصيباً له على كل حال لما كان لسؤاله ربه في ذلك معنى، وبما روي أن عمر بن الخطاب كتب بقضية إلى عامل له فكتب هذا ما أرى الله عمر: فقال: امحه. واكتب هذا ما رأى عمر فإن يك صواباً فمن الله عزّ وجلّ، وأن بك خطأ فمن عمر[5] وبما روي عن ابن مسعود قال لما سئل عن الرجل الذي تزوج المرأة فلم يدخل بها، ولم يسم لها صداقاً حتى توفي: «أقول فيها برأيي فإن يك

---

(1) داود عليه السلام جمع الله له بين الملك والنبوة بين خير الدنيا والآخرة، وكان الملك يكون في سبط والنبوة في آخر فاجتمعا في داود.

ر. خبره: الحاكم: المستدرك: كتاب تاريخ المتقدمين من الأنبياء والمرسلين: 2 :585، 587.

ابن الأثير: الكامل. 1 :125، 128. اليعقوبي: التاريخ: 1 :51، 56. ابن كثير: قصص الأنبياء: 421، 432.

طبارة: مع الأنبياء في القرآن: 272، 283.

(2) سليمان بن داود عليه السلام كان نبياً وملكاً فسخر الله له الجن والإنس والرياح والسحاب والطير والسباع وآتاه ملكاً عظيماً كما قصّ في كتابه العزيز.

ر. الحديث عنه: الحاكم: المستدرك: كتاب تاريخ المتقدمين من الأنبياء والمرسلين: 2 :587، 583.

اليعقوبي: التاريخ: 1 :57، 60. ابن كثير: قصص الأنبياء: 433، 449.

(3) الأنبياء: 77، 78.

(4) سبق تخريجه في هذه المسألة.

(5) خرجه سفيان الثوري بسنده قال: حدثنا أبو إسحاق الشيباني عن أبي الضحى عن مسروق قال: كتب كاتب لعمر بن الخطاب: هذا ما رأى الله ورأى عمر. فقال: بئس ما قلت، قل: هذا ما رأى عمر فإن يكن صوبا فمن الله وإن يكن خطأ فمن عمر.

ر. ابن قيم الجوزية: أعلام الموقعين: 1 :54.

خطأ فمن قبلي وإن يك صواباً فمن الله عزّ وجلّ»[1].

قال القاضي أبو الوليد شيخنا ـ رضي الله عنه ـ : قوله في تأويل الحديث: إن الحق الذي القاضي به في الجنة هو ذلك الحق الذي يريد فيه[أ] النص من التأويل الفاسد الذي لا يصح، لأنه أخرج بذلك القاضي بالاجتهاد في موضع الاجتهاد عن التقسيم الذي قسم به النبي ﷺ القضاة إلى ثلاثة أقسام. وفي ذلك نسبة التقصير إليه في التقسيم وحاشا له من ذلك، لأنه معصوم، ما ينطق[ب] عن الهوى إن هو إلا وحي يوحى، وإنما حمله على هذا التأويل ما ذهب إليه من أن المجتهد لا يدري أصاب الحكم الواجب عند الله أو أخطأه.

وفي الحديث دليل ظاهر على أن المجتهد مدرك للحق مصيب للحكم، لأنه لما قسم القضاة على ثلاثة أقسام، فجعل منهم في الجنة الذي عرف الحق فقضى به علمنا أن قسم الجنة هم الذين يقضون بما يجوز لهم القضاء به من نص أو إجماع أو اجتهاد في موضع الاجتهاد، إذ لا يجوز أن يخرج القاضي بالاجتهاد عن هذا القسم، لأن في ذلك نسبة التقصير إلى النبي ﷺ في التقسيم، ومخالفة الإجماع، لأنه إن لم يكن من أهل الجنة فهو من أهل النار، إذ ليس بعد الجنة إلا النار[ج]، ولا بعد الهدى إلا الضلال، وكيف يكون من أهل النار من فعل ما تعبد به بما[د] هو فيه بين أجر واحد أو

. . . .

(أ) في ر: الحق يريد الذي فيه.

(ب) في ر: لا ينطق.

(ج) في ر: الساقط: إلا النار.

(د) في ر: مما.

---

(1) خرجه:

أحمد: المسند: 1 :447.

النسائي: السنن: كتاب النكاح: باب إباحة التزوج بغير صداق: 6 :121، 123 (بشرح السيوطي وحاشية السندي). أبو داود: السنن: كتاب النكاح: باب فيمن تزوج ولم يسم صداقاً حتى مات: ح 2116، (2:589، 590 مع معالم السنن للخطابي).

أجرين؟ فإذا ثبت أنه من قسم الجنة فقد قال النبي ﷺ فيه: «إنه عرف الحق»، وذلك نص في موضع الخلاف. فإذا ثبت هذا ولم يصح القول بخلافه وجب ألا يحمل قول النبي ﷺ: «إذا اجتهد الحاكم فأخطأ فله أجر» على أنه أراد بذلك أنه أخطأ الحكم عند الله، إذ قد يحتمل أن يكون أراد به أنه أخطأ النص إن كان في ذلك نص لم يعلمه، أو أخطأ أن يحكم بالحق في الظاهر لمن هو له في الباطن، وإن كان قد حكم بالحق الذي هو الحكم عند الله تعالى، إذ[أ] قد يخطىء ذلك مع الحكم بالنصوص التي[ب] لا يختلف فيمن قضى بها أنه قضى بالحق، وعلى هذا يتأول ما روي عن عمر بن الخطاب وعبد الله بن مسعود من قول كل واحد منهما: إن يكن خطأ فمني، وكذلك ما روي عن النبي ﷺ من أن سليمان دعا ربه أن يؤتيه حكماً يصادف حكمه فأعطاه إياه[1] محتمل للتأويل أيضاً مع أن الاحتجاج به في ذلك لا يجوز، لأن القول بتصويب المجتهدين مما طريقه العلم والقطع فلا يصح الاستدلال عليه بأخبار الآحاد ولا بما يحتمل التأويل. وبالله التوفيق.

. . . .

(أ) في ت: إذا.

(ب) في ر: الذي.

---

(1) خرجه:

ابن ماجه: السنن: كتاب إقامة الصلاة والسنة فيها: باب ما جاء في الصلاة في مسجد بيت المقدس ح: 1408 (1:451، 452).

النسائي: السنن: كتاب المساجد: باب فضل المسجد الأقصى والصلاة فيه: 2: 34 (بشرح السيوطي وحاشية السندي).

وفي قصص الأنبياء: لابن كثير: 442 ما يلي: قال الإمام أحمد والنسائي وابن ماجه وابن خزيمة وابن حبان والحاكم بأسانيدهم عن عبدالله بن فيروز الديلمي عن عبدالله بن عمرو بن العاص قال: قال رسول الله ﷺ: إن سليمان لما بنى بيت المقدس سأل ربه عزّ وجلّ خلالاً ثلاثاً فأعطاه اثنتين ونحن نرجو أن تكون لنا الثالثة.

سأله حكماً يصادف حكمه فأعطاه إياه، وسأله ملكاً لا ينبغي لأحد من بعده فأعطاه إياه، وسأله أيما خرج من بيته لا يريد إلا الصلاة في هذا المسجد خرج من خطيئته مثل يوم ولدته أمه، فنحن نرجو أن يكون الله قد أعطانا إياها.

وقال فيما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه قال: اتهموا الرأي على الدين وقال[أ] فيما روي عن أبي وائل[1] قال[ب]: سمعت سهل[2] بن حنيف يوم الجمل[3] ويوم صفين[4] يقول: اتهموا رأيكم فلقد رأيتني يوم أبي جندل، ولو استطعت أن أرد أمر رسول الله ﷺ / لرددته . (93 ب) في هذين الحديثين أن الرأي قد يصاب به حقيقة الصواب وقد يقصر به عنه، وإن ما أطلق لنا من الحكم بالاجتهاد في الحوادث التي لا نص فيها قد تكون فيه إصابة الحق، وقد يكون فيه التقصير عنه، وإن كنا محمودين في اجتهادنا، إذ لا نستطيع غير ما فعلناه فيه بدليل قول رسول الله[ج] ﷺ: «إذا حكم الحاكم فأصاب فله أجران، وإذا حكم فأخطأ فله أجر»[5]، إذ كانوا قد اجتهدوا بالآلات التي يجتهد بمثلها أصابوا الواجب أو قصروا عنه. وهذا قول أهل السلامة ممن ينتحل الفقه. فأما من سواهم ممن قد دخل في الغلو

. . . .

(أ) في ر: الساقط: وقال.

(ب) في ر: أنه قال.

(ج) في ر: قول النبي.

---

(1) أبو وائل شقيق بن سلمة الأسدي الكوفي، أدرك النبي ﷺ ولم يره، وكان من سكان الكوفة وعبادها (ـ 82 هـ/701، 702). ر. ترجمته في:
ابن حجر: تهذيب التهذيب: 4: 361، 362 الذهبي: الكاشف: 2: 15. الخطيب التبريزي: الإكمال في أسماء الرجال: 3: 674 ترجمته رقم: 398.

(2) أبو سعد سهل بن حنيف الأنصاري الأوسي الصحابي من السابقين استخلفه علي على البصرة بعد وقعة الجمل (ـ 38 هـ/ 658 م) ر. ترجمته في:
ابن عبد البر: الاستيعاب: 2: 92 ابن الأثير: أسد الغابة: 2: 470. ابن حجر: الإصابة: 2: 87. الزركلي: الأعلام: 3: 209.

(3) وقعة يوم الجمل كانت سنة 36 هـ. ر. الحديث عنها:
ابن العماد: شذرات الذهب: 1: 42، 44.

(4) وقعة يوم صفين كانت سنة 37 هـ. ر. الحديث عنها:
ابن العماد: شذرات الذهب: 1: 44، 47.

(5) سبق تخريجه في هذه المسألة.

في ذلك حتى قال: إنه إذا حكم بالاجتهاد ومعه الآلة التي لأهلها الاجتهاد أنه قد حكم بالحق الذي لو نزل القرآن ما نزل إلا به. ونعوذ بالله من هذا القول، ومن أصله، وإن كان بحمد الله قولاً منكسراً وأهله محجوجون بما لا يستطيعون دفعه ولا الخروج منه. فممن كان على ذلك إبراهيم بن إسماعيل بن عليّة[1]. فحدثني أبو جعفر بن العباس قال: لما بلغني هذا القول عنه أعظمته فأتيته من يومي الذي بلغني ذلك القول عنه فذكرت ذلك لأحق عليه أنه قد قال: فقال لي: قد قلته، قال: فقلت له: قد استعملت في مسألة من الفقه رأيك واجتهدت فيها حتى بلغت عند نفسك غاية الاجتهاد الذي عليك فيها، ثم تبين لك بعد ذلك أن الصواب في غير ما قلت مما كان أدّاك إليه اجتهادك فيها، فقال: نعم يجري هذا [أ] أكثر نهارنا، قال: فقلت له: فأي القولين الذي لو نزل القرآن نزل به في تلك الحادثة هل هو القول الأول الذي قلته فيها أو القول الثاني الذي قلته فيها، وقد بلغْت في كل واحد من القولين الذي عليك أن تبلغه فيه من الاجتهاد؟ قال: فانقطع والله في يدي أقبح انقطاع، وما رد عليّ حرفاً. وقد أجاد أبو جعفر ـ رحمه الله ـ في ذلك وأقام لله عزّ وجلّ حجة من حججه على من خرج عنها، وغلا الغلو الذي كان فيه مذموماً والله نسأله التوفيق.

قال القاضي أبو الوليد شيخنا ـ رضي الله عنه ـ: قد تقدم لنا مثل هذا من مذهبه. و[ب]القول الذي أنكره وجهل قائله، وجعله مذموماً فاستعاذ بالله منه هو

. . . .

(أ) في ر: ذلك.

(ب) في ر: الساقط: لنا مثل هذا من مذهبه و.

---

(1) أبو إسحاق إبراهيم بن إسماعيل الأسدي البصري يعرف بابن علية، من رجال الحديث مصري كان جهمياً (ـ 218 هـ/ 833 م).

ر. ترجمته في:

تاريخ بغداد: 20:6، 23. ابن حجر: لسان الميزان: 34:1. الزركلي: الأعلام: 25:1.

قول المحققين من الفقهاء بمعرفة أصول الديانات، إذ لا اختلاف بين أهل السنة الذي شرعه الله في دينه هو الحكم بالاجتهاد فيما لا نص فيه ولا إجماع، فإذا كان الله عزّ وجلّ قد أمر المجتهد بالحكم بما يؤديه إليه اجتهاده فالذي أمره به هو الحق عنده الذي تعبده إياه[أ]، إذ لا يستحيل في صفة الباري تعالى أن يأمر بخلاف الحق، وأن يتعبد عباده بما[ب] سواه تعالى الله عن ذلك علواً كبيراً.

قال القاضي أبو الوليد شيخنا ـ رضي الله عنه ـ : وقول القائل: إن المجتهد إذا حكم باجتهاده فقد حكم بالحق الذي لو نزل القرآن ما نزل إلا به ليس على ما تأوله عليه، وإنما معناه أن القرآن لو نزل في ذلك لنزل بتصويب[ج] ما مضى الحكم به من جهة الاجتهاد في حق كل من حكم به ممن يجوز له الحكم به في الموضع الذي يجوز له الحكم فيه به، لأنه لو نزل القرآن لنزل بإقرار الحكم به على جميع العباد، إذ يستحيل إقرار[د] جميعهم على ما قد يتضاد من الأحكام باختلاف آراء المجتهدين فيه فاعتقد ابن علية صحة هذا القول، ولم يفهم معناه. فلذلك انقطع عن جواب خصمه. ولو فهم ذلك وكان بصيراً بالحجة لما انقطع ولقال: إن القرآن لو نزل في ذلك لنزل بتصويب حكمي على ما أداه إليّ اجتهادي[هـ] من القول الأول ما دمت أعتقد صحته وبتصويب حكمي بالقول الثاني مذ بانت لي صحته، وذلك جائز في حكمة الله كالنسخ الذي قام به الدّين، وكمل به الشرع. وقول عمر بن الخطاب رضي الله عنه: اتهموا الرأي على الدين ليس فيه ما يدل على أن المجتهد قد يخطىء الحق عند الله تعالى وقد يصيب مع بلوغه ما عليه من بذل الوسع في الاجتهاد، وإنما معناه التحذير من التقصير في الاجتهاد. ومثله

(أ) في ر: تعبده به.
(ب) في ر: أن يتعبده بما.
(ج) في ر: الساقط: بتصويب.
(د) في ر: الساقط: إقرار.
(هـ) في ر: أداني إليه اجتهادي.

قول سهل بن حنيف لا سيما وقد قاله لطائفتين يعلم قطعاً أن إحداهما على خطإ بخلاف المختلفين بالاجتهاد في مسائل الأحكام. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

(94 أ) وسأله/ رضي الله عنه الشيخ الفقيه الحافظ أبو بحر سفيان بن العاصي الأسدي[1] في نازلته التي نزلت به من قتل أخيه شقيقه محمد بمربيطر[2](أ) من حصون الشرق العتيقة، وذلك أنه دخل عليه ليلاً وخنق في ذي الحجة سنة عشر وخمسمائة بعد العيد بأيام يسيرة. ونص السؤال من أوله إلى آخره. بسم الله الرحمن الرحيم.

م ـ 212 ـ في مسألة قتل محمد العاصي شقيق الحافظ أبي بحر

ما يقول الفقيه[3] الأجل قاضي الجماعة أعزه الله بطاعته وأمده بتوفيقه

. . . .

(أ) في تـ: عن ناظر، وهو خطأ. وفي بـ: بمرباطر، والتصويب من صفة جزيرة الأندلس: 180.

(1) أبو بحر سفيان بن العاص الأسدي المربيطري الاندلسي الفقيه المالكي محدث قرطبة كان من جلة العلماء (ـ 520 هـ/ 1126 م).
ر. ترجمته في:
عياض: الغنية: 265 وما بعدها. ابن شكوال: الصلة: 1: 230 ترجمة 527. ابن الأبار: الحلة السيراء: 2: 115 هامش: 1.
ابن العماد: شذرات الذهب: 2: 61. ابن قنفذ: الوفيات: 271. عبد الإله نبهان: من معجم البلدان. 2: 373، 374.
الحموي: معجم البلدان: 8: 14.

(2) مربيطر حصن بالأندلس قريب من طرطوشة وهو على جبل والبحر بقبلته.
ر. الحديث عنه:
الحميري: صفة جزيرة الأندلس: 180، 181. عبد الإله نبهان: من كتاب معجم البلدان: 373:2، 374. الحموي: معجم البلدان: 14:8.

(3) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 2: 308، 311، في نوازل الدماء والحدود والتعزيرات. ولم يعنون لها المخرجون.
وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الدماء: 93:10، 94 وفي السؤال تلخيص.

=

في رجل من أعيان بلده، وذوي العقار فيه التزم [أ] بعد أداء حجة الفريضة القيام على تثمير عقاره، وعلى ما يرجو به تنمية ما بيده مستأنساً[ب] بالوحدة لم[ج] يتخذ عيالاً، ولا وطر[د] له إلا إصلاح عقاره، والنظر فيه بما ينمي[هـ] غلته، وكان يقارض بما يتوفر بيده من غلة عقاره من يتجر به، ويسلف جيرانه[و] عند ضرورتهم إلى السلف برهان وغير رهان، ويكثر ذلك منه حتى استذاع عنه في بلده الذكر بسعة حال ووفور[ز] ناض، وكان سكناه في دار من دوره لها حجرة وعلية مشرفة يفضي إليها من دار خارجة تتصل بباب يدخل إلى الدار منها بعدها الحجرة المذكورة، فيسكن بيوت هذه الدار الخارجة المتصلة بالباب من يضعف[ح] عن كراء من رجال ونساء[ط] ممن ينسب إلى عفاف وخير من المسلمين، وينفرد هو في تلك الحجرة، وكان قد تعلق به فتى من أهل بلده، وجعل له رأس مال يتجر به فكان بذلك يلم[ي] به كثيراً، ويقبض له كثيراً مما يقتضيه ممن[يا] له قبله شيء، ومما يبيعه من أثمان غلته، ويتفقد ذلك له، ويكثر التكرار والدخول إليه من ليل ونهار،

. . . .

(أ) في ر: التزام، وهو خطأ.
(ب) في ر: متأنساً.
(ج) ت ر: ولم.
(د) في ر: ولا وليد، وهو خطأ.
(هـ) في ر: والنظر فيما ينمي.
(و) في ر: في جيرانه، وهو خطأ.
(ز) في ر: ووفر.
(ح) في ر: الساقط: من يضعف.
(ط) في ر: عن كراء رجال أو نساء.
(ي) في ر: يلزم، وهو خطأ.
(يا) في ر: عمن.

= وذكرها البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4: 181 أ، 182 ب (و).

ويسهر عنده في بعض الليالي مؤنساً له برهة كثيرة[أ] من الليل، ويبيت في بعض الليالي مؤنساً[ب] عنده، وكانت العادة أن الباب الذي كان[ج] يحتوي على هذه الدار التي يسكن السكان ما ذكر فيها[د] يغلقه السكان إذا رجعوا من صلاة العشاء الآخرة بعد أن يصير هو إلى الحجرة، فإن جاء هذا الفتى متأخراً فتحوا له فدخل[هـ]، وإذا خرج بعد السهر أغلقوا الباب فجاء في ليلة من الليالي على عادته، ودخل على أعين[و] هؤلاء السكان، وصار إلى باب الحجرة، ودخل على عادته، وسد السكان الباب الخارج على عادتهم، ولم يخرج هذا الفتى، وكان مؤخر هذه الحجرة يقارب سداً[ز] من جبل قصبة المكان لقصر[ح] جدارها الذي يلي ذلك السد[ط] من أجل ذلك فلا يتعذر كثيراً المرتقى إليه، فإذا بهذا الفتى قد وعد أمثاله من أهل الشر بما ظهر مما أحدث في الرجل، فإن ذلك ليس مما يقدر على فعله واحد، وبما رآه كثير من الجيران من اجتماعهم معه في أمكنة ينفردون فيها عن الناس ويبدو إلى من يراهم بما يظهر إليه من ذلك الانفراد أنهم يريدون أمراً ويوثقون شراً، وتسنموا إلى الحجرة من مؤخرها المذكور، وعمدوا إلى الرجل وهو في فراشه متجرد نائم فشدوا كتافه، وخنقوه، وانفردوا بالحجرة، ولا علم عند السكان الخارجين، ولا تقدم عندهم أمر يستريبون به وباب الحجرة الذي[ي] بينها وبين السكان مغلق على العادة، وكسروا خزانة الرجل التي فيها ناضه

. . . .

(أ) في ر: كثيرة.

(ب) في تـ: الساقط: مؤنساً.

(ج) في ر: الساقط: كان.

(د) في ر: منها.

(هـ) في ر: ودخل.

(و) في ر:ومن دخل على أعيان، وهو خطأ.

(ز) في تـ-ر: سنداً.

(ح) في ر: يقصر.

(ط) في تـ-ر: السند.

(ي) في ر: التي، وهو خطأ.

وثيابه، وأخرجوا لذلك كله، وكل ما قدروا على إخراجه مما له قيمة من مؤخر الحجرة حيث دخل المدخلون إلى الرجل، ولم يبقوا إلا ما لا قيمة له، وثقل إخراجه، وخرج الجميع من جهة مؤخرة الحجرة، فلما أصبح السكان والرجل لم ينزل [أ] إليهم على عادته في سائر الأيام من نزوله وإيقاظهم للصلاة، ومشى من يمشي معه إلى المسجد ظنوا أنّ ذلك لغلبة نوم، فقرعوا باب الحجرة فلم يجبهم أحد، ولا سمعوا حساً، فأعادوا القرع حتى رابهم ذلك من انقطاع الحس، فوجّهوا إلى بعض قرابة الرجل، فأتى وقرع الباب[ب] قرعاً عنيفاً، وصاح[ج] فلم يجبه أحد فأيقن بالشر، وسأل القوم من بات عنده فأعلموه ببيت ذلك الفتى، وأنه لم يخرج بعد دخوله، وأنهم وجدوا باب الدار مغلقاً كما تركوه أول الليل، فخلع باب الحجرة ومعه جماعة، ودخلوا فألفوا الرجل مكتوفاً مخنوقاً عرياناً مرمياً من سدته في الأرض، وألفوا[د] الخزانة وحجرته على حسب ما ذكر، فمشى مع[هـ] صحبه من الناس إلى دار هذا البائت في الحجرة مع الرجل[و]، ودخل إليها فألفيت قد أخلاها مما/ كان (94 ب) له فيها من ثياب وغيرها، وقد فر إلى قرية له، وألفى دار صهره من المتهم بدخول الحجرة معه على نحو من ذلك، وقبل الانتباه إلى أمر هذا الرجل المقتول ذكرت امرأة من سكان الدار البرانية أن أخت ذلك الفتى زوج صهره المتهم بالدخول مع من دخل جاءتها قبل طلوع الشمس واشتهار الحال، وقالت لها: إن سئلت عمن بات في الحجرة البارحة فلا تقري بأخي وأنا أعطيك عشرة مثاقيل. وهذا البائت مع الرجل وصهره في السجن، وقد ضربا قبل هذا ضرب أدب لكي يلوح منهما جلاء أمر، والأمر فيهما من السجن

. . . .

(أ) في ر: لم يخرج.

(ب) في ر: الساقط: الباب.

(ج) في ر: الساقط: وصاح.

(د)في ر: مرمياً من سريره وألفوا.

(هـ) في ر: من.

(و) في ر: هذا الفتى البائت معه في الحجرة.

باق إلـى الآن. فما ترى وفقك الله أن يترجى في أمرهما مع هذه الشبهات من سجن وأدب، وحيث ينتهي من سجنهما؟ وما يتعين بعد ذلك كله عليهما من عدم إقرار أو ارتفاع إشكال بأمر يثبت ليعمل به وينتهي إليه موفقاً مسدداً إن شاء الله تعالى؟ والسلام الأتم على الفقيه القاضي قاضي الجماعة ورحمة الله تعالى وبركاته.

فأجاب أدام الله توفيقه وتسديـده على ذلك بهذا الجواب، ونصه من أوله إلى آخر حرف فيه: تصفحت عافانا الله وإياك سؤالك هذا، ووقفت عليه. والذي أقول به في هذه النـازلة: إذا كان الأمر على ما وصفته فيها أن[أ] لولاة المقتول أن يقسموا على من شاءوا من المتهمين المسجونين بِمَا لَحِقَهما، وتعلق بهما من اللطخ والسبب الذي ذكرته، ويقتلوه على ما ثبت[1] عن النبي ﷺ في تبدية الأنصار باليمين في صاحبهما الذي قتل بخيبر[2]، لأن هذا اللطخ والسبب أقوى من السبب الذي بدّأ به رسول الله ﷺ الأنصار باليمين.

وقد سئل مالك رحمه الله في رواية أشهب عنه عن اللوث الذي يوجب القسامة ما هو؟ فقال: الأمر الذي ليس بقوي، ولا قاطع[3] فهذا من ذلك لأن

....

(أ) في ر: وصفت أن.

---

(1) خرجه:

مالك: المـوطأ: كتاب القسامة: باب تبدية أهل الدم في القسامة (السيوطي: تنوير الحوالك: 3: 77، 78.

(2) خيبر:

موضع بينه وبين المدينة مشي ثلاثة أيام.

ر. البكري: معجم ما استعجم: 2: 521، 524. الحموي: معجم البلدان: 3:495،497.

(3) ر. معنى اللوث في:

ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الديات الأول: 15: 463، 466.

الأصل في القسامة أنها[أ] تجب بالشبهة التي يغلب على الظن بها صدق المدعي فيما ادعاه بدليل الحديث المذكور، وبالقياس على الأصل في غير الدماء من الحيازة وإرخاء الستور[ب]، ومعرفة العفاص والوكاء، وما أشبه هذه الأشياء. وقد شد ذلك ما روي من أن رسول الله ﷺ قال: «البينة على من ادعى واليمين على من أنكر»[1] إلا في القسامة، فإن نكل ولاته عن القسامة أو عفوا عنهما بصُلْحٍ أو غيره ضرب كل واحد منهما مائة مائة، وحبسوا عاماً كاملاً مستأنفاً بعد الضرب لا يعتد فيه بما كان قبله. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

خالفه[ج] الشيخ الفقيه أبو عبدالله محمد بن[د] أحمد بن خلف التجيبي المعروف بابن الحاج[2] شيخنا ـ رضي الله عنه ـ، وأفتى في ذلك بهذا الجواب[3]. ونصه: وتصفحت سؤالك الواقع في بطن هذه الرقعة، والذي يقتضيه الحكم عندي في أمر المتهمين بالدم بالشبهات التي ذكرت إطالة سجنهما في الحديد: فقد روي عن مالك ـ رحمه الله ـ أنه[هـ] من ألطخ بالدم، ووقعت عليه

....

(أ) في ر: أن، وهو خطأ.

(ب) في ر: الستر.

(ج) في ر: وخالفه.

(د) في ر: الساقط: محمد بن.

(هـ) في ر: أن.

---

(1) خرجه:

الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب الأحكام: باب ما جاء أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه ح: 1340، 1341 بغير هذا اللفظ (625:3، 626).

(2) أبو عبدالله محمد بن أحمد بن خلف التجيبي المعروف بابن الحاج الشهيد قاضي الجماعة بقرطبة استشهد وهو ساجد (ـ 529 هـ/1134 م) ر. ترجمته في:

الضبي: بغية الملتمس: 51 ترجمته رقم: 25. عياض: الغنية: 117 وما بعدها. النباهي: تاريخ قضاة الأندلس: 102 وما بعدها. مخلوف: الشجرة: 132. الذهبي: العبر: 79:4.

(3) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 311:2، 312 في نوازل الدماء والحدود والتعزيرات ولم يعنون لها المخرجون وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الدماء: 94:10، 95.

التهمة، ولم يتحقق عليه من ذلك ما تجب به القسامة فليس عليه ضرب مائة وسجن سنة، ولكن عليه الحبس الطويل جداً، ولا يعجل إخراجه حتى تتبين براءته، وتأتي عليه السنون الكثيرة. ولقد كان الرجل يحبس في الدم باللطخ والشبهة ويطال سجنه حتى إنّ أهله ليتمنون له الموت من طول سجنه. ولعل في خلال سجنهما يثبت لأولياء الدم ما يوجب لهم القسامة إلا أن سجن من قويت التهمة عليه منهما، وظهرت في جانبه يكون أطول من سجن الآخر، وقد روي عن ابن عباس رضي الله عنه أنه قال: «ما كان الله ليعفو عن قاتل المؤمن»، وروي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «من أعان على قتل مسلم بشطر كلمة جاء يوم القيامة عمى جبهته مكتوب آيس من رحمة الله»[1]. وعنه عليه السلام أنه قال: «كل ذنب عسى الله أن يغفره إلا من مات مشركاً أو قتل مؤمناً متعمداً»[2]. فإن طال سجن هذين المتهمين الطول الذي نوعناه ووصفناه، ولم يظهر في أمرهما أكثر من الشبهات التي ذكرت وجب أن يحلف كل واحد منهما عند انقضاء سجنه بحكم اجتهاد القاضي في أمره في /قطع الحق (95 أ) خمسين يميناً أنه ما قتله ولا أمر بقتله ولا شاهد قتله، ولا شارك في قتله، ولا أعان في قتله، وأنه لبريء مما نسب إليه من قتله، ويزيد في آخر يمين من أيمان القسامة أو يفرد اليمين بذلك يميناً واحدة أنه ما أخذ مال المقتول ولا شيئاً منه، ولا غاب منه على قليل ولا كثير، ولا تصير إليه شيء منه بوجه من الوجوه، وأنه لبريء مما نسب إليه من ذلك. فإذا حلف خلي سبيله. وإن نكل عن أيمان القسامة وجب عليه البقاء في السجن حتى يحلف، وإن نكل عن اليمين في المال[أ] الذي ادعي عليه به، وحقق عليه الورثة أخذه حلفوا

. . . .

(أ) في ر: الساقط: في المال.

---

(1) خرجه:

ابن ماجه: السنن: كتاب الديات: باب التغليظ في قتل مسلم ظلماً: ح: 2620 (2:478).

(2) خرجه:

أبو داود: السنن: كتاب الفتن: باب في تعظيم قتل المؤمن: ح: 4270 (4: 463، 464 مع معالم السنن للخطابي).

وأغرموه إياه، وإن لم يحققوا ذلك عليه، ولم تكن إلا التهمة والظن بأنه أخذ المال فبنكلوه يجب عليه الغرم، ولا تنصرف اليمين عليهم[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م - 213 - من مسائل الشركة في الماشية

وسئل[2] الفقيه القاضي أبو الوليد بن رشد شيخنا[أ] - رضي الله عنه - عن مسألة اشتراك. ونصها[ب] الجواب - رضي الله عنك - في رجلين تشاركا في

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: شيخنا.

(ب) في ر: وسئل رضي الله عنه عن مسألة نصها.

(1) علق المهدي الوزاني على جواب ابن الحاج بما نصه: قلت: ما قاله ابن الحاج أن من نكل من المتهمين عن أيمان القسامة يبقى في السجن. . . الخ. . . هو قول المختصر: ومن نكل حبس حتى يحلف، وقيده الزرقاني فقال: فإن طال أزيد من سنة ضرب مائة وأطلق كما في الجلاب، فكتب عليه الشيخ الرهوني ما نصه: فيه نظر من وجوه:

أحدها: أن الجلاب لم يحد الطول بما عزاه له.

ثانيها: أن الجلاب لم يقتصر على ضرب مائة بل زاد في ذلك حبس سنة، ونصه: فإن نكل المدعون الدم عن القسامة وردت الأيمان على المدعى عليهم فنكلوا حبسوا حتى يحلفوا، فإن طال حبسهم تركوا، وعلى كل واحد جلد مائة وحبس سنة. اهـ.

ثالثها: أن حمله كلام المصنف على ما للجلاب خلاف ظاهره، وخلاف مختاره في التوضيح، وقد نبه على هذا الشيخ التاودي وبناني. قلت: يجب حمل كلامه على ذلك، لأنه الراجح كما دلت عليه النقول. قال في المدونة: والمتهم بالدم إذا ردت عليه اليمين لا يبرأ حتى يحلف خمسين يميناً. اهـ. أبو الحسن ظاهره أنه يحبس أبداً وقيل: بنفس النكول يلزمه العقل، وقيل: إذا طال سجنه أطلق. اهـ.

وعلى ما في المدونة اقتصر ابن يونس وزاد أنه قول مالك وأصحابه، فنقل كلام ابن يونس والباجي واللخمي ثم قال: فهؤلاء جماعة لم يذكروا ما حمل عليه الزرقاني كلام المصنف، ولم يذكره أيضاً المتيطي ولا صاحب المعين، ونص المتيطي: اختلف إذا نكل عن اليمين فقال ابن القاسم: يسجن أبداً حتى يحلفه، وقال أشهب: إن طال سجنه وأيس أن يقرأ ويحلف كانت الدية في ماله. اهـ. قف عليه.

ر. المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الدماء: 10: 95.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 8:179، 180 مبحث القسمة، وعنون لها المخرجون: شريكان لأحدهما عشرون من البقر وللآخر اثنان وعشرون فعطبت بقرة. وفي السؤال تصرف.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الشركة: 2:87 ب (كـ).

وفي السؤال والجواب تصرف واختصار. وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2: 29.

بقر، كان للواحد [أ] عشرون رأساً، وللآخر اثنان وعشرون رأساً فتشاركا على أن أخرج الواحد عشرين، والآخر عشرين[ب]، ويكون الرأسان الزائدان لصاحبهما لم يدخلا في الشركة، ولا بينة على ذلك غير إقرارهما بذلك، فعطب من جملة البقر واحدة، فقال صاحب الاثنين والعشرين: الميتة من الشركة، وقال الشريك الآخر: الميتة من التي شطت لك. وكتب إليه بها[ج] من نظر البحيرة [د] عقب جمادى الآخرة سنة ثمان وخمسمائة.

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بهذا[هـ] الجواب، ونصه: إذا كان الأمر على ما وصفا فعلى صاحب الاثنين وعشرين من مصيبتها ثلاثة أرباعها، وعلى الشريك الذي أنكر أن تكون من بقر الشركة ربعها. وذلك أن الشريك الذي له البقرتان الزائدتان قال: هي جملة البقر المشتركة بيننا فقد أقر بالمصيبة نصفها منه، ونفى أن تكون مصيبة النصف الثاني منه، والشريك الآخر الذي لا زائدة له نفى أن يكون من مصيبة البقر منه شيء فتقرر في هلاكها على الشريك الذي أقر أنها من جملة الشركة نصفها، ونفى النصف الثاني، ونفاه أيضاً الشريك الآخر فيقسم بينهما على نصفين نصفه على نافي الجملة، ونصفه الثاني على نافي الآخر فتصير الثلاثة الأرباع عليه من مصيبتها، والربع على نافي الجملة. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

فقال له بعض أصحابه هي مثل مسألة الدينار يختلط بمائة دينار لرجل فيذهب منها دينار واحد التي اختلف فيها ابن القاسم ومالك فقال: هي مثلها إن شاء الله تعالى[1].

. . . .

(أ) في ر: لواحد.

(ب) في ر: الساقط: والآخر عشرين.

(ج) في ر: الساقط: بها.

(د) في ر: البحيرا.

(هـ) في ر: فأجاب أيده الله بهذا.

(1) علق الونشريسي على الجواب بما يلي:

وكتب[أ] إليه ـ رضي الله عنه ـ بعض فقهاء شلب ـ حفظهم الله ـ [ب] بخمس مسائل يسأله عنها، ونصّها من أولها إلى آخر حرف فيها[ج]:

م ـ 214 ـ المسألة الأولى من أعتق غلاماً اشتراه شراء فاسداً

بسم الله الرحمن الرحيم[د]. الجواب[هـ] ـ رضي الله عنك ـ في معنى المسألة الواقعة في كتاب العيوب[1] فيمن أعتق غلاماً كان اشتراه شراء فاسداً، وقبل أن يقبضه المشتري من البائع أو بعد أن قبضه وردت هذا الفصل في المسألة قبل أو بعد للحاجة لبيان [و] الفرق أو التسوية بينهما، ثم نعود إلى المسألة فقال في الكتاب: إن كان له مال جاز العتق، وإن لم يكن له مال لم يجز عتقه فاختلفنا[ز] في معنى لفظ الكتاب. وقوله: لم يجز عتقه له وهو لا مال له موافقاً [ح] للشرع، لأن الجائز ما وافق الشرع، وغير الجائز ما لم يوافق الشرع، فهذا لما لم يكن له مال وقت عتقه للعبد، ولا يوم الحكم . . . .

(أ) في ر: كذا وقع هذا الجواب بغير سؤال ووقع أيضاً في موضع آخر مع سؤاله ونص السؤال وكتب.

(ب) حرسها الله وحفظهم.

(ج) في تـ ـ ر: الساقط: ونصها من أولها إلى آخر حرف فيها.

(د) في ر: الساقط: بسم الله الرحمن الرحيم.

(هـ) في ر: وهي الجواب.

(و) في ر: وردت لفظ قبل وبعد بيان.

(ز) في تـ: واختلف.

(ح) في تـ: موافق.

= قيل: هذا إن كان الرأسان معينين ولم يتميزا، ولو كانا مشاعين لكانت القيمة على عدد الرؤوس على حساب عول الفرائض كقول مالك حسبما قرره اللخمي وغيره في المسألة. ا هـ. وهو ما علق به البرزلي.

ر. الونشريسي: المعيار: 8: 180. البرزلي: النوازل: من مسائل الشركة: 2: 87 ب (كـ).

(1) ر. سحنون: المدونة: كتاب التدليس بالعيوب: باب في الرجل يبتاع العبد بيعاً فاسداً ثم يعتقه قبل أن يقبضه: 3 :304 (أول مسألة منه).

فيه والنظر فعتقه غير جائز وغير موافق للشرع فوقع باطلاً فلم يجز قط [أ] في هذا العبد عتق صحيح. وإذا لم يجز العتق فهو على حاله الأول من الرق، وبيع بيعاً فاسداً فيفسخ البيع بينهما لأنه لم يفت. ولا يصح أن يقال: بعد، وفوات العبد بالعتق[ب] وهو لم يجز فيه بعد منه شيء على حال، ولا يصح لله عتق مال الغير، إذ لا مال له فيصح من أجله عتق، ويفوت به، ولا استقر له عليه ملك صحيح، لأن البيع الفاسد إذا لم يقبض ولم يفت حتى عثر عليه فكأنه لا ملك له عليه، وهذا هو قول بعض الأصحاب وقال: إنه صحيح[ج] المذهب، وما عداه خلاف وغير صحيح والله أعلم. وقال بعض الأصحاب أيضاً: إنه إن لم يكن/ له مال يرد العتق فإذا رد العتق نظر فيه يوم الحكم، (95 ب) فإن كان في قيمته يوم الحكم[د] والنظر فيه فضل على قيمته يوم العتق أو على ثمنه، وكانت القيمة يوم العتق والثمن سواء[هـ] مثل أن يبتاعه بعشرة وقيمته اليوم خمسة عشر فإنه يحتاط للعتق واجعله ملياً[و] ذا مال من أجل تلك الفضلة التي فيه على[ز] القيمة زائدة، وكان في التمثيل أعتق عبدين هو ملي بأحدهما، أو كأنه رجل أعتق عبداً له وعليه دين يغترق ثلثه[ح] أو ثلاثة أرباعه فيباع منه للدين ويعتق ما سواه. فقال له صاحبه[ط] الأول: إنما يصح هذا في المسألة الثانية التي ابتاع بيعاً صحيحاً في ذلك الباب بنفسه وهي[ي]

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: يجز قط.

(ب) في تـ: ولا يصح أن يقال: إنه يقدر فوات العبد بالعتق.

(ج) في بـ: صميم، وهو خطأ.

(د) في ر: الساقط: من: والنظر فعتقه غير جائز وغير موافق للشرع فوقع باطلاً... إلى: يوم الحكم.

(هـ) في تـ: بياض مكان: سواء.

(و) في تـ: بياض مكان: عشر فإنه يحتاط للعتق واجعله ملياً.

(ز) في ر: الساقط: على.

(ح) في ر: قلت، وهو خطأ.

(ط) في ر: صاحب.

(ي) في ر: وهو.

قوله: أرأيت إن اشتريت عبداً أيكون لسيده أن يمنعني من قبضه في قول مالك حتى أدفع[أ] إليه الثمن؟ قال نعم. قلت: فلو أعتقه المشتري بعد وجوب[ب] الصفقة، وقبل أن يدفع، فقال في آخر المسألة: إن كان له مال جاز عتقه وأخذ منه الثمن، وإن لم يكن له مال لم يجز عتقه فإن أيسر قبل أن يباع عليه وقبض العبد[1] وذكر أنه يباع عليه إن كان قبض وأعتق ولا مال له، فظاهره إن كان ثمن العبد[ج] كفافاً نفذ بيعه[د] ووجب رقه، وإن كان فيه فضل عتق منه ما فضل عن الدين، ورق الباقي في المبيع[هـ] في الدين، وهذا لأنه بيع صحيح وملك صحيح، فالعتق صحيح إذا قبض على ظاهر المسألة، ولو لم يقبض لم يكن له[و] بيعه على ما يظهر من سياق المسألة، فكيف بذلك في البيع الفاسد مع أنا لو جوزنا بيع الفضلة احتياطاً للعتق لكنا قد أجزنا البيع[ز] الفاسد، وحكمنا بإنفاذه، إذ جوزنا له بيعه قبل أن يفوت[ح]؟

م ـ 215 ـ الثانية في التبايع بالطعام وقد تقدم مثلها

ومسألة ثانية وهي الواقعة[ط] في كتاب السلم[2]: أرأيت الرجل يأتي إلى البياع بالحنطة ليبتاع منه بها زيتاً فيكتاله على باب حانوته، ويدخل فيخرج له

(أ) في ر: حتى إذا دفع.

(ب) في ر: فلو اعترفه بعد وجوب، وهو خطأ.

(ج) في ر: الساقط من: فذكرانه يباع عليه... إلى ثمن العبد.

(د) في ر: بعد، وهو خطأ.

(هـ) في تـ ـ ر: رق الباقي المبيع.

(و) في تـ ـ ر: الساقط: له.

(ز) في ر: الساقط: البيع.

(ح) في ر: قبل أن يفوت والجواب عليها هو المتقدم قبلها.

(ط) في ر: ومن المسائل الخمس التي كتب إليه بها بعض فقهاء شلب وهي الواقعة.

(1) ر. سحنون: المدونة: باب التدليس بالعيوب: باب في الرجل يبتاع العبد بيعاً فاسداً ثم يعتقه قبل أن يقبضه: 3: 305.

(2) ر. سحنون: المدونة: كتاب السلم الثاني: باب في بيع الطعام بالطعام غائباً بحاضر: 3: 173.

الزيت فقال: لا يفعل، ولكن ليخرج ويكتله، ثم يتقابضان، فيأخذ ويعطي، فاختلفنا فيها، وذلك أن بعض الأصحاب قال: لا يجوز أن يأتي المبتاع بالحنطة رجلاً فيساومه قبل أن يخرج البياع الزيت، ولكن يحضر الزيت وحينئذ يتبايعان ويتساومان، وينعقد البيع بينهما جائزاً بحضرة الطعامين، ثم يتكايلان، ويتقابضان، فيأخذ ويعطي، ولا يجوز ما قال صاحبه عنده، وهو [أ] عنده طعام بطعام غير يد بيد، والذي قال صاحبه من ذلك: إنما هو أنه لا يمتنع أن يأتي المتباع بالحنطة لحانوت[ب] الزيات فيريه ذوق زيته أو لم يره شيئاً ويقول له: عندك زيت، فإن قال له: عندي، لم يمتنع أن يساوهه، ويتعاقدان البيع، ويترك الحنطة عند صاحبها لا يكتالها لنفسه، ولا يقبضها منه حتى يخرج زيته، ويكتاله، ثم يكتال الحنطة لنفسه أو يكتال الحنطة قبلُ لنفسه ثم يكتال الزيت ثم يتقابضان فيأخذ ويعطي، ولا يقال في هذا: إنه طعام بطعام غير يد بيد. وفي الكتاب لفظ يدل على هذا القول الآخر، وفيه لفظ آخر يدل على القول الأول فيتعلق[ج] به قائله، لأنه قال: لا يفعل ولكن ليترك ثم يخرج الزيت فيبايعه، ويأخذ ويعطي. فقال لهم صاحب القول الثاني: ضيقتم واسعاً، فإن الطعام مشبه بالصرف ومحمول عليه، ويجوز في الصرف أن يصارف رجلاً ثم يستلف أحدهما دراهم أو دنانير من رجل غيره. وهذه الدراهم غائبة. ويلزم على هذا أن يقول: إنه ذهب بدراهم غير يد بيد، وكان يلزم على قولهم[د] ألا يجوز هذا الصرف حتى يخرج هذا ذهبه[هـ] ويسلف هذا دراهم، فإذا تسلف هذا، وأحضر هذا صارفه[و] بعد ذلك،

. . . .

(أ) في ر: الساقط من: ثم يتكايلان ويتقابضان... إلى: عنده وهو.

(ب) في تـ: الساقط: لحانوت.

(ج) في تـ - ر: فتعلق.

(د) في تـ: قولكم.

(هـ) في ر: ذهب.

(و) في تـ - ر: وأحصر هذا ذهبه صارفه.

وتعاقدا الصرف إذ ذاك، ولا يجوز[أ] أن يعقداه قبل. وقالوا: إنه لو تسلف الدراهم منه وهو معه في داخل الحانوت، وقام إليه ليأخذها منه لم يجز الصرف، وإنما يجوز ذلك إذا كان بجانبه بحيث يلحقه بيده أو يعطيها له من يد إلى يد حتى تصل له، ولا يقوم إليه. فهل[ب] هذا النوع من المفارقة هي مفارقة تبطل الصرف أم لا؟ وهل لها حكم أم لا؟ وهل في هذا رواية يتعلق بها[ج] أم لا؟.

م ـ 216 ـ الثالثة في صلاة المأموم يغفل عن رفع رأسه من الركوع

ومسألة[1] ثالثة الرجل / المأموم يفتتح الصلاة مع الإمام فيقرأ معه، (96 أ) ويقوم، ويركع، ثم يسهو ويغفل عن رفع رأسه من الركوع مع الإمام[د] حتى يسجد السجدة الواحدة أو السجدتين، وهذا كله في الركعة الأولى، فاختلفنا فيها على قولين: منا من جعل الركوع كالقيام في الركعة الأولى، ولا يتبعه كما يفعل في الثانية والثالثة إذا عقد الأولى، ويلغيها، ويدخل معه في عمله حيث كان، وقال هذا القائل: هذا مذهب المدونة والصحيح عليها. وقال غيره: إن الركوع في الأولى كرفع الرأس منها، ويتبعه على كل حال كما لو رفع رأسه معه ثم سها فيها بعد ذلك من العمل عن اتباعه فإنه يتبعه ما لم يعقد الثانية.

م ـ 217 ـ الرابعة نوع من التي قبلها

ومسألة رابعة قوله: يتبعه ما لم يرفع رأسه من سجودها في مسألة ....

(أ) في ر: لا يجوز.
(ب) في ر: قبل، وهو خطأ.
(ج) في تـ: بياض مكان: يتعلق بها.
(د) في تـ: بياض مكان: رفع رأسه من الركوع مع الإمام.

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: 1: 52 أ في كتاب الصلاة (كـ).

الناعس من الكتاب فقيل: يتبعه بالركوع ما لم يرفع رأسه من السجود، وقال الغير: قول ابن القاسم مثل قول ابن أبي زمنين، وأنه هو المذهب، وأن الاتباع بالركوع والسجود معاً ما لم يرفع رأسه من سجودها. بين لنا المذهب في ذلك وما عسى أن يحتج له في ذلك.

م ـ 218 ـ الخامسة قول الرجل: إن تزوجتك فأنت طالق أو إن اشتريت كذا فقد سلمت لك الشفعة

ومسألة[1] خامسة قوله: إن تزوجتك فأنت طالق، وقوله: إن اشتريت كذا فقد سلمت لك الشفعة. هل افترقت في اللفظ، ولذلك افترقت في الحكم، أو افترقت في المعنى والحكم؟ بين لنا الواجب في ذلك فوفقاً مأجوراً وعلى الحق معاناً إن شاء الله تعالى.

فأجاب وفقه الله على ذلك بهذا الجواب ونقلته من الكاغذ القادم عليه بالسؤال، وفي باقي ظاهره وسائر باطنه كان الجواب مكتوباً بخط يده ـ أعلاها الله ـ ونصه من أوله إلى آخر حرف فيه [أ]. تصفحت أرشدنا الله وإياك سؤالاتك الواقعة في ظهر هذا الكتاب، ووقفت عليها وعلى ما احتج به الأصحاب بعضهم على بعض فيها.

الجواب على الأولى:

فأما المسألة الأولى منها وهي مسألة من اشترى عبداً بيعاً فاسداً فأعتقه

....

(أ) في تـ: الساقط: من: ونقلته من الكاغذ القادم... إلى: آخر حرف فيه.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 4: 254 في نوازل التمليك والطلاق والعدة والاستبراء. وعنون لها المخرجون: الفرق بين تعليق الطلاق وتعليق غيره من الحقوق.
وأعادها في نفس الجزء: 433 في نوازل التمليك والطلاق والعدة والاستبراء.
وعنون لها المخرجون: الفرق بين لزوم إن تزوجت فلانة فهي طالق، وعدم لزوم إن اشترى شقصاً أسقطت عنه الشفعة.
هذه المسألة نظير م: 38 فانظرهما معاً.

ولا مال له غيره فالصحيح من التأويل في معناها على مذهب ابن القاسم في المدونة أنه إن لم يكن في قيمته يوم الحكم فضل على قيمته يوم العتق لم يجز عتقه، وفسخ البيع فيه، ورد إلى البائع، وإن كان في قيمته يوم الحكم فضل عن قيمته يوم العتق بيع منه للبائع بقيمته يوم العتق، وأعتق الفضل، وسواء على مذهبه في المدونة أعتقه قبل القبض أو بعده. وإنما قلنا: إن البيع يفسخ فيه إذا لم يكن في قيمته يوم الحكم فضل عن قيمته يوم العتق ولم نقل: إنه يباع للبائع في القيمة من مذهبه المعلوم أن العقود التي تنتقل بها الأملاك لا تكون فوتاً في البيع الفاسد إذا رجع الملك إلى المبتاع بانتقاض العقد أو بما سوى ذلك. يبين ذلك من مذهبه، قوله في المدونة فيمن اشترى عبداً بيعاً فاسداً فباعه ثم اشتراه أو رد عليه بعيب، وهو على حاله لم يفت بحوالة سوق فما فوقها: إن البيع يفسخ فيه، وقوله فيمن اشترى عبداً بيعاً فاسداً فكاتبه ثم عجز من ساعته قبل أن تحول سوقه: إن البيع يفسخ بخلاف قول أشهب في ذلك فكذلك مسألتنا إذا انتفض العتق بسبب الدين، ورجع إلى ملك البائع [أ] يفسخ البيع فيه، ويرد إلى البائع، وهذا بين.

قال القاضي أبو الوليد ـ رضي الله عنه ـ[ب]: وإنما قلنا: إنه يعتق ما كان فيه من فضل على قيمته يوم العتق ولم نقل: إن كانت قيمته يوم العتق أكثر من الثمن الذي اشتراه به أنه يعتق ما كان فيه من فضل على الثمن الذي اشتراه به، ويتبع ببقية القيمة ديناً في ذمته، لأن القيمة إنما ترتبت في ذمته بنفس العتق، ومذهبه في المدونة تغليب الدين على العتق، وتبديته عليه إذا وقعا معاً يبين ذلك من مذهبه فيها قوله[1] في المقارض يشتري من يعتق على رب المال وهو عالم أنه يباع منه لرب المال برأس ماله وربحه، يريد إن

. . . .

(أ) في تـ: المبتاع.

(ب) في تـ: الساقط: قال أبو الوليد رضي الله عنه.

(1) ر. سحنون: المدونة: كتاب القراض: باب في المقارض يشتري والدرب المال أو والده أو ولد نفسه أو والده: 4: 66.

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

كان في المال ربح يوم الشراء، ويعتق الباقي. فبدأ الدين على العتق، وإن كان إنما ترتب الدين في ذمة العامل بنفس العتق، وإنما قلنا: إنه/ لا فرق (96 ب) على مذهب ابن القاسم بين أن يعتق العبد قبل القبض أو بعده، لأن من مذهبه أن العتق قبض خلاف قول سحنون في ذلك، فإذا كان من مذهبه أن العتق قبض فلا فرق بين أن يوقعه [أ] قبل القبض أو بعده على القول بتغليب الدين على العتق إذا وقعا معاً، وإنما يفترق ذلك على ماله في كتاب ابن المواز من تغليب العتق على الدين إذا وقعا معاً، وهو أحد قولي أشهب. فيأتي على ما لابن القاسم في كتاب ابن المواز أنه إن أعتقه قبل القبض، ولم يكن فيه فضل عن الثمن لم يجز العتق وفسخ البيع فيه، ورد إلى االبائع. وإن كان فيه فضل على الثمن بيع منه للبائع بالثمن، وأعتق الباقي، واتبع البائع المشتري ببقية القيمة إن كانت القيمة أكثر من الثمن. وإن كان أعتقه بعد القبض نفذ عتقه وأتبعه البائع بالقيمة ديناً في ذمته. ويأتي على مذهب أشهب المذكور مثل ما حكيته عن ابن القاسم في تفرقته بين أن يعتقه قبل القبض أو بعده حاشا أنه إذا أعتقه قبل القبض ولم يكن فيه فضل عن الثمن فرد عتقه يباع للبائع، ولا يفسخ البيع فيه، لأن العتق على مذهبه فوت في البيع الفاسد، وأن النقض[ب] من أجل الدين خلاف مذهب ابن القاسم، وقد تقدم ما دل على ذلك من مذهبه، وهو مخالفته ابن القاسم في المسائل المذكورة، ولا يلزم على القول بتغليب العتق على الدين إذا أعتقه قبل القبض أن ينفذ العتق ويتبع بجميع القيمة ديناً في ذمته، لأن العبد ما لم يقبضه المبتاع فهو رهن في يد البائع بالثمن الذي وقع البيع به فلا بد من تبديته على العتق قولاً واحداً. وإنما يحصل الخلاف فيما زادت القيمة يوم العتق على الثمن، وقد ذهب **محمد بن المواز إلى أن الخلاف يدخل في ذلك من مسألة الدور وليس ذلك بصحيح بما ذكرناه.**

. . . .

(أ) في تـ: يدفعه، وهو خطأ.

(ب) في تـ: انتقض، وهو خطأ.

فهذا تحصيل القول وتحقيقه في هذه المسألة. وأما من اشترى عبداً بيعاً صحيحاً فأعتقه قبل القبض أو بعده، ولا مال له غيره فلا اختلاف في أنه يباع منه للبائع بالثمن ويعتق الثاني إن كان فيه فضل، وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

وعلى الثانية:

وأما المسألة الثانية[1] وهي مسألة المتبايعين بالطعام، فلا يجوز أن يعقدا البيع بينهما قبل إخراج الطعام وإحضاره، فإن فعلا ذلك فهو ربى يجب رده إلا أن يفوت [أ] الأمر فيمضي على كراهة. وأما المساومة من غير عدة قبل إحضار الطعام فلا بأس بها ولا مكروه فيها، فإن تضمنت المساومة مواعدة أحدهما صاحبه بإتمام البيع معه على ما سمياه من الثمن، ثم تعاقدا البيع بعد حضور الطعامين على العدة المتقدمة، وتناجزا فيه فذلك مكروه، ولا يبلغ به الفسخ. هذا الذي ينبغي أن يحمل ما في الكتاب عليه، ويرد بالتأويل الصحيح إليه، لأن الفروع محمولة على الأصول، ومردودة إليها، ولا حجة لمن ذهب إلى إجازة عقد التبايع بينهما في الطعامين قبل إحضارهما أو إحضار أحدهما بمسألة كتاب الصرف الذي ذكرت. والفرق بينهما أن الطعامين معينان فلا بد من إحضارهما قبل العقد، ولا يجوز أن ينعقد البيع بينهما على طعام معين بطعام غير معين، والصرف جائز على دراهم بغير أعيانها، فما جاز على دراهم بغير أعيانها استخف عقد الصرف، وإن لم تكن الدراهم في ملكه حين العقد إذا اتصل بذلك التناجز والقبض. والقياس قول أشهب أن ذلك لا يجوز. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

وعلى الثالثة والرابعة:

وأما المسألة الثالثة. وهي من أدرك الركوع مع الإمام فسها أو غفل عن

....

(أ) في تـ: بقرب، وهو خطأ.

---

(1) جواب هذه المسألة هو نفس جواب المسألة: 35 فانظر ذلك.

رفع رأسه حتى سجد الإمام فإنه يتبعه في الأولى والثانية. ما لم يعقد عليه الإمام الركعة التي تليها، ولا يدخل عندي في هذا الاختلاف في عقد الركوع هل هو الركوع أو رفع الرأس منه؟ وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

ويتبعه إذا سها عن الركوع مع الإمام حتى ركع الإمام ورفع بالركوع والسجود في الموضع الذي يتبعه فيه ما لم يرفع رأسه من السجدة الثانية من تلك الركعة أو ما لم يعقد عليه الإمام الركعة/ التي تليها، ولا وجه عندي (97 أ) للخلاف الذي ذكرته في هذا[1]. وبالله تعالى التوفيق.

وعلى الخامسة:

والفرق على مذهب مالك ـ رحمه الله ـ بين قول الرجل: إن تزوجت فلانة فهي طالق، وإن اشترى فلان شقص كذا فقد سلمت له الشفعة: أن الطلاق حق الله عزّ وجلّ لا يملك المطلق رده إذا وقع ولا يستطيع الرجوع فيه برضا المرأة المطلقة فيلزم بعد النكاح ما لزمه نفسه قبله، وإسقاط[أ] الشفعة ليس بحق الله عزّ وجلّ، وإنما هو ترك[ب] حق له قبل المشتري يصح له الرجوع فيه برضاه فلا يلزمه إلا بعد وجوبه له عليه. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

وكتب إليه ـ رضي الله عنه ـ من مدينة مرسية بهذا السؤال. ونصه من أوله إلى آخر حرف فيه[ج].

. . . .

(أ) في ر: الساقط من: فقد أسقطت عنه الشفعة... إلى: وإسقاط.

(ب) في ر: الساقط: ترك.

(ج) في تـ: الساقط: بهذا السؤال ونصه من أوله إلى آخر حرف فيه. وفي ر: ونصه من أوله إلى آخره.

---

(1) علق البرزلي على ذلك بقوله: لعله أراد أن يجري فيها الخلاف الذي ذكره فيمن عقد عليه الركوع وهو ساه أو غافل، وفيه اضطراب واختلاف كثير ذكره في البيان بأتم وجه، لأن صورة السؤال حصل له جل الركعة ولم يبق إلا الرفع منها فلهذا لم يخرج فيها الخلاف المذكور، هل هو بمنزلة إذا زوحم عن السجدة، ولا خلاف أنه يصور ما لم يعقد عليه الإمام الركعة الثانية. والذين ينوبهم أحوال التصوير: غافل وساه ونائم ومشتغل يحل إزاره أو ربطه ومزحوم، =

م - 219 - في إمام ظهر عليه داء الجذام

جواب الفقيه[1] الأجل الإمام قاضي الجماعة وصل الله توفيقه في إمام مسجد جماعة ظهر عليه داء الجذام عافانا الله منه، فكرهت جماعته الائتمام به لذلك، وذهبت[أ] إلى تأخيره عن الإمامة والاستبدال بإمام آخر مكانه، وذلك بعد مدة مضت له في إمامتهم وهو على تلك الحال. فهل[ب] ترى رضي الله عنك إمامته جائزة بدياً أم لا؟ وهل ترى لهذه الجماعة إجباره على التأخير عن إمامتهم أم لا؟ وكيف به وصل الله توفيقك إن ادعى أن الذي بيده غير جذام، إنما هو داء غيره يزعمه؟ هل يكلف الأطباء النظر إليه حتى يتحقق ذلك فيه بقولهم أم لا يلزم ذلك، إذ هذه الجماعة لا تقدح في دينه، ولا في معرفته بما يتناوله في إمامته من قراءة وغيرها، إنما يعافون مرضه المذكور خاصة؟ بين لنا - رضي الله عنك - القول في هذه المسألة كل البيان، فإنها نازلة بنا وواقعة عندنا موفقاً مأجوراً إن شاء الله تعالى.

فأجاب أدام الله توفيقه على ذلك بهذا الجواب[ج]: تصفحت عافانا الله

. . . .

(أ) في ر: وهبت، وهو خطأ.

(ب) في ر: هل.

(ج) في تـ: الساقط: على ذلك بهذا الجواب.

= فيتحصل في جواز تصويرهم سبعة أقوال من ابن رشد والجلاب وغيرهما. وفي حد ما يتصور إليه أربعة أقوال: ما لم يرفع رأسه من السجدة الأولى، وحمل على المدونة، والثانية وهو الظاهر منها، أو ما لم يضع يديه على ركبتيه من الركعة التي تليها، أو ما يرفع رأسه منها، فيتحصل فيها على تخريج المدارك وهو عدم اعتبار القائلين ثمانية وعشرين قولاً من ضرب أربعة في سبعة، والقول بالإلغاء مطلقاً تاسع وعشرون هكذا كان يدرسه شيخنا الفقيه الإمام رحمه الله تعالى.

ر. البرزلي: النوازل: 1: 52 أ، 52 ب. من كتاب الصلاة (كـ).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 1: 224، 225، في نوازل الصلاة، وعنون لها المخرجون: الإمام المجذوم. وفي السؤال اختصار وتصرف.

وذكرها البرزلي في النوازل: : 51 ب، 52 ب في كتاب الصلاة (كـ).

وإياك سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإمامة المجذوم جائزة لا اختلاف في ذلك بين أحد من أهل العلم، لأن العيوب التي تقدح في صحة الإمامة إنما هي في الأديان لا في الأبدان إلا أنه إذا تفاحش جذامه، وقبحت منظرته، وعلم من جيرانه أنهم يكرهون إمامته لتأذيهم بها في مخالطته لهم بشق صفوفهم في الدخول إلى المحراب، والخروج عنه فينبغي له أن يتأخر عن الإمامة بهم[أ]؛ فقد قال عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ للمرأة المجذومة التي رآها تطوف مع الناس: «يا أمة الله لا تؤذي الناس، لو جلست في بيتك لكان خيراً لك»[1]. فإن أبى[ب] من ذلك ورافعوه فيه إلى الإمام قضي عليه بالتأخر[ج] عن إمامتهم إذا تبين له ما ذكروه من تأذيهم به، لأن المنع من إذاية المسلمين واجب، وقد قال رسول الله ﷺ في حلول الممرض على المصح: «إنه أذىً»[د][2]. وقال ﷺ: «من أكل من هذه الشجرة فلا يقرب مساجدنا[هـ] يؤذينا بريح الثوم»[3]، وهو أخف أذى[و]. وبالله التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في تـ: إمامتهم.

(ب) في ر: الساقط: أبى.

(ج) في ر: بالتأخير.

(د) في ر: أذنى، وهو خطأ.

(هـ) في ر: مسجدنا.

(و) في ر: وهذا أخف أذنى، وفيه خطأ.

(1) خرجه:

مالك: الموطأ: كتاب الحج: باب جامع الحج: 1: 371.

(2) خرجه:

مالك: الموطأ: كتاب الجامع: باب عيادة المريض والطيرة (السيوطي: تنوير الحوالك: 3: 123).

(3) النسائي عن جابر بلفظ: من أكل من هذه الشجرة قال أول يوم: الثوم ثم قال: الثوم والبصل والكراث فلا يقربنا في مساجدنا، فإن الملائكة تتأذى مما يتأذى منه الإنس اهـ. كتاب المساجد: باب من يمنع من المسجد: 2: 43 (بشرح السيوطي وبحاشية السندي).

وبنحوه البخاري: الجامع الصحيح: كتاب أبواب صفة الصلاة: باب ما جاء في الثوم النيء (الطهطاوي: هداية الباري: 2: 207) مسلم: الصحيح: كتاب الصلاة: باب أحاديث النهي عن إتيان المساجد لمن أكل الثوم (الأبى: إكمال الإكمال: 2: 255، 257).

وكتب إليه ـ رضي الله عنه ـ من مرسية[1](أ) أيضاً بهذا السؤال ونصه من أوله إلى آخر حرف فيه(ب).

م ـ 220 ـ في الصدقة وتعذر الحيازة لها لمخافة

بسم الله الرحمن الرحيم(ج) الجواب[2] رضي الله عنك في(د) رجل تصدق على ابنه الكبير(هـ) المالك لأمره بصدقة أرض وحديقة أعناب، ودور وجزء في سد أرحاء(و) على نهر، وأشهد الأب على نفسه بتبتيل هذه الصدقة لابنه، وأشهد الابن على نفسه بقبولها في صحة الأب وجواز أمره، وانعقدت هذه الصدقة بغير البلد الذي هي(ز) فيه، وتعذر على الابن الخروج إليها، فوكل رجلاً على احتيازها من يد أبيه بواجب التوكيل، وخرج(ح) الأب إلى بلد الصدقة والوكيل معه، فلما قدما بلـد الصدقة أحضر الوكيل شهوداً طاف بهم

. . . .

(أ) في تـ: من مدينة مرسية.

(ب) في تـ: الساقط: بهذا السؤال ونصه من أوله إلى آخر حرف فيه.

(ج) في تـ: وبالطرة كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بخطه: صدقـه لم تكن حيازتها لأجل خوف المكان.

(د) في ر: وكتب إليه رضي الله عنه من مرسية في.

(هـ) في ر: الساقط: الكبير.

(و) في ر: جزء أرحاء.

(ز) في ر: هو.

(ح) في ر: فخرج.

---

(1) مرسية مدينة بالأندلس من أعمال تدمير.

ر. الحديث عنها في:

الحموي: معجم البلدان: 24:8 وما بعدها. الحميري: صفة جزيرة الأندلس: 181، 183. عبد الإله نبهان: من معجم البلدان: 375:2. ابن سعيد: المغرب في حلى المغرب: 245:2، 246.

(2) ذكر هذه المسألة ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2: 118، 119 وذكرها البرزلي: النوازل: من مسائل الهبة والصدقة ونحوهما: 4: 101 أ، 101 ب (و).

على جزء[أ] من الصدقة، وعاينوا تخلي الأب منه[ب] في صحته وجواز أمره، وبقي سائر الصدقة لم يقدم الوكيل على الخروج مع الشهود إليه للتطوف عليه لكونه في قطر مخوف بسبب العدو أهلكه الله لا يأمن فيه من دخله[ج] ولا يجتاز عليه أحد إلا على غرر ومخافة شديدة، والأب المتصدق المذكور لم يعتمر هذا الموضع المخوف منذ ثلاثين عاماً لهذا/ الغرر من خوف العدو، (97 ب) فكيف ترى - رضي الله عنك - إن مات الأب قبل أن يحاز من يده هذا الموضع [د] بتطوف الشهود عليه؟ هل يكون الإشهاد بتبتيل الصدقة من الأب كافياً من ذلك أم يبطل هذا الجزء بموته ولا يكفي الإشهاد؟ بينه لنا موفقاً، وكيف إن كان بين العلماء اختلاف في هذه المسألة؟ ورأيت - وفقك الله - أن تبين لنا مذهبك في ذلك، وما تختاره من أقاويلهم، وتتقلده فعلت مأجوراً وهذا الجزء المخوف لا ينفرد به الأب وحده في التملك، وإنما هو فيه شريك مع غيره على الإشاعة، فاشرح لنا وصل الله توفيقك ذلك شرحاً كافياً يعظم الله أجرك، ويجزل ذكرك.

فأجاب - وفقه الله - بهذا الجواب: تصفحت - رحمنا الله وإياك - سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإذا حال الخوف بين الوصول إلى موضع الأملاك المتصدق بها لحيازتها بالتطوف عليها اكتفى بالإشهاد ولم تبطل الصدقة إن مات المتصدق بها قبل إمكان الوصول إليها. هذا معنى ما في المدونة وغيرها[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في ر: على حوز.

(ب) في ر: الساقط: منه.

(ج) في تـ: بياض مكان: دخله.

(د) في تـ: بياض مكان: إن مات الأب قبل أن يحاز مزيده هذا الموضع.
وفي ر: هذا الموضع المخوف.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: يؤخذ ذلك من مسألة إذا مات في الخصومة قبل الحوز، ومن مسألة إذا هلكت الدابة في الحجر ثم يلتت للقائم والله أعلم.
ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الهبة والصدقة ونحوهما: 4:101 ب (و).

وكتب إليه ـ وفقه الله ـ أحد الفقها؟ء[أ]، المشاورين بغرناطة ـ حرسها الله وحفظهم ـ[ب] بمسألة تدمية[ج]، فنزلت عندهم فأفتى فيها بعضهم[د] بشيء لم يجده هذا السائل نصاً يسأله عن التدمية وعن قتل من أفتى به منهم، وعما ظهر إليه هو فيها، ونص ذلك كله[هـ].

م ـ 221 ـ في تدمية وترك القسامة ممن له ذلك على مال أخذه ودخول الأم معه في ذلك المال بإرثها فيه

بسم الله الرحمن الرحيم، وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم[و]، وقعت عندنا ـ أكرمك الله ووفقك ـ نازلة أفتى فيها بعض الفقهاء بشيء لم أجده نصاً ولا اتجه لي فيه معنى، وذلك أن رجلاً دمى[ز] على آخر عمداً، ومات رحمه الله، وثبتت التدمية بما يجب، وسجن المدمى عليه كما يلزم، وكان للمقتول أب وإخوة أصاغر فوجبت على الأب القسامة وأرجأ قسامة الغير كما يجب، فلما أراد الأب أن يقسم صالحه المدمى عليه على ترك القسامة بمال أخذه منه، وتم الصلح وقبض المال، وانطلق المسجون. فقامت والدة المقتول تطلب سدسها من ذلك على وجه الميراث، فأوجب لها ذلك أولئك الفقهاء. ورأيت أنا[ح] في الجزء الثالث من أحكام الدماء من نوادر ابن أبي زيد ـ رحمه

. . . .

(أ) في تـ: وكتب إليه رضي الله عنه بعض الفقهاء. وفي ر: وكتب إليه أدام الله توفيقه والإمتاع به والانتفاع ودفع عنه أحسن الدفاع بعض الفقهاء.

(ب) في تـ: وهو أشيخ من بها وأحفظهم. وفي ر: وهو أشيخ من بها وأحفظهم.

(ج) في تـ ـ ر: بنازلة تدمية.

(د) في تـ: جلهم. وفي ر: ربما أفتى بها جلهم.

(هـ) في تـ: الساقط: من شيء لم يجده هذا السائل نصاً. . . إلى: ونص ذلك كله. وفي ر: ربما أفتى بها جلهم، يسأله عن النازلة، وهل تصح فتيا من أفتى منهم بذلك ونص السؤال من أوله إلى آخره.

(و) في ر: الساقط: وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم.

(ز) في بـ ـ تـ: أدمى.

(ح) في ر: الساقط: أنا.

الله ـ قال ابن القاسم في أخوين أحدهما غائب قتل لهما[أ] أخ فوجبت القسامة فصالح الحاضر القاتل على ترك القسامة بشيء أخذه منه، فلما قدم الغائب طلب نصيبه من ذلك، فقال ابن القاسم: لا شيء له. قال ابن المواز: لأن الدم لم يجب، ولم يذكر ابن أبي زيد فيهاخلافاً، وفي كتاب الديات من المدونة دليل على مثل هذه الرواية قال: ذلك موروث إذا استحقوا الدم[1]، فدل أنه إذا[ب] لم يستحق الدم لا يورث. فبين لي وفقك الله إن كانت هذه الرواية مع الدليل مثل تلك النازلة أم لا؟ فإن لم تكن فما الفرق؟ وإن كانت فكيف تصح الفتوى بخلافها إلا أن يكون ثم قول آخر أو دليل مثله فقهي؟ وهل يصح إن رجع من نص إلى دليل يخالفه أم لا؟ اشرح لي، وذلك بخط يدك ليكون أبلغ في الاعتماد عليه والاحتجاج به موفقاً إن شاء الله[ج].

فوقف أدام الله توفيقه على سؤاله وأجابه عليه بما[د] هذا نصه: وقفت أعز الله بطاعته، وتولاك برعايته على المسألة التي ذكرتها في كتابك. والذي أقول به فيها: إن لوالدة المقتول ميراثها بما صالح به الأب عن الدم قبل القسامة كما كان يجب ذلك لها لو كان الصلح بعد ثبوت[هـ] الدم بالقسامة، لأن ما صولح به عن الدم إنما هو كمال للميت المقتول، ولا فرق بين أن يكون الصلح قبل وجوب الدم بالقسامة أو بعد وجوبه بها أو بالبينة على معاينة القتل أو بإقرار القاتل به فيما يجب للأم من الدخول فيه، لأن المصالح مقر أنه إنما صالح عن حق يدعيه، فوجب للمرأة الدخول فيه[و] بإقراره لها بحقها[ز] فيه، كما أنه

. . . .

(أ) في ر: لها، وهو خطأ.

(ب) في ر: أن.

(ج) في ر: موفقاً مأجوراً.

(د) في ر: فأجاب أيده الله بما.

(هـ) في ر: وجوب.

(و) في ر: لأن المصالح على حق يدعيه فوجب الدخول فيه.

(ز) في ر: بحقه.

---

(1) ر. سحنون: المدونة: كتاب الديات: باب ما جاء فيما إذا عفا البنون ولم يعف البنات وتفسير البنات والعصبة 4:491، 492.

لو ادعى على أحد الورثة ديناً للميت على رجل فصالحه عن حظه[أ] منه بشيء أخذه عنه لكان لسائر الورثة الدخول عليه فيه كانت مصالحته إياه على الإنكار قبل ثبوت الدين أو بعد/ ثبوته أو على الإقرار، الحكم في ذلك كله (98 أ) سواء[ب]، لأن المصالح مقر أنه إنما صالح عن حق يدعيه. وذلك بين منصوص عليه في كتاب الصلح من المدونة[1] وغيرها[ج]. والمسألة التي ذكرتها من النوادر مسألة أخرى، لأنه إنما تكلم فيها على دخول أحد الوليين على صاحبه فيما صالح به عن نصيبه من الدم على دخول الورثة من النساء عليه في ذلك فهي مسألة أخرى.

والاختلاف فيها منصوص عليه على علمك في كتاب الصلح من المدونة وغيره. فما في كتاب ابن المواز لابن القاسم هو مثل أحد القولين في المدونة، ويقوم من تعليل ابن المواز قول ثالث في المسألة، وهو التفرقة بين أن يكون الصلح قبل وجوب الدم أو بعده، وهي تفرقة استحسان، إذ لا تخرج[د] عن أحد القولين، ولا يدخل شيء من هذا الاختلاف في وجوب دخول الأم على أحد الوليين[هـ] فيما صالح به عن حظه من الدم. ألا ترى أنه لو صالح أحد الوليين على حظه من الدم بعد وجوبه لكان للأم ميراثها من ذلك على كلا القولين في وجوب دخول الولي الآخر الذي لم يصالح عليه فيما صالح بـه عن حظه. وبالله تعالى التوفيق.

فلما وصل هذا الجواب إليه، ووقف عليه اعترض فيه اعتراضات،

. . . .

(أ) في ر: لو ادعى الورثة ديناً للميت فصالحه على حظه.

(ب) في ر: الساقط: سواء.

(ج) في تـ: وغيره.

(د) في ر: يخرج.

(هـ) في تـ: القولين.

---

(1) ر. سحنون: المدونة: كتاب الصلح: رسم في الصلح على دية الخطأ تجب على العاقلة: 3: 355، 358.

وتأول فصوله على ما ظهر إليه من التأويلات، وأملى في ذلك إملاء طويلاً يذكره في كتاب وقفت به إلى الفقيه قاضي الجماعة أبي الوليد بن رشد ـ رضي الله عنه ـ للنعم عليه في مسألته بالجواب، ونصه من أوله إلى آخره[أ].

بسم[ب] الله الرحمن الرحيم فلما وصل هذا الكتاب إلى الفقيه قاضي الجماعة أبي الوليد بن رشد رضي الله عنه ووقف عليه زاد المسألة بياناً وكتب إليه بما أملاه فيها كتاباً نصه من أوله إلى آخر حرف فيه:

بسم الله الرحمن الرحيم، صلى الله على محمد وعلى آله وسلم تسليماً[ج] يا سيدي[د] وأعظم عددي وأقوى عمدي ومدخوري الأبدي الثابت في خلدي. الصفي له ودي ومعتقدي، ومن أبقاه الله عالياً، قدره سامياً، ذكره مبلغاً أمله، موصولاً جذله[هـ] محفوظاً له ما وهبه، وصل إليّ وصل الله نعمتك، وضاعف بالمزيد حرمتك من قبلك منذ مدة كتاب مطول ضمنته جميع ما اعترضك فيما كان نفذ جوابي إليك في مسألة ما صولح به في دم العمد قبل القسامة النازلة عندك بما شبه عليك فيها[و]، والتبس عندك من معانيها[ز]، لاتباعك فيها ظواهر المسائل التي ذكرتها على أنها بينة واضحة، وقد وقع جوابي عليها من البيان ما يرفع عنها[ح] كل إشكال، ولو تدبرته حق

. . . .

(أ) في تـ ـ ر: الساقط: من: فلما وصل هذا الجواب إليه. . . إلى: إلى آخره.

(ب) في تـ ـ ر: بقية الجواب وبداية من بسم الله الرحمن الرحيم لم ترتب على جواب المسألة 221 بل وجدت سابقة عنه بو 102 ب، 103 أ، 103 ب بينما المسألة 221 وجوابها كانا في و 103 ب، 104، 104 ب.

(ج) في ر: الساقط من: بسم الله الرحمن الرحيم فلما وصل. . . إلى: تسليماً.

(د) في ر: مسألة يا سيدي.

(هـ) في تـ: بذله، وفي ر: جزله.

(و) في ر: عندكم بما شبه فيها، وفيه خطأ.

(ز) في ر: الساقط: والتبس عندك من معانيها.

(ح) في ر: الساقط: عنها.

التدبر[أ] لما خفيت عنك[ب] صحته، ولا وسعك الاعتراض عليه بشيء مما ذكرته من الكلام الذي لا يصح عند التحصيل، ولا فيه[ج] وجه دليل. وأنا[د] ـ أبقاك الله ـ أزيد المسألة بياناً، وأدل على صحة جوابي فيها، ثم أعود إلى ما اعترضت به عليه[هـ] فأبين وجه الانفصال عنه إن شاء الله تعالى.

فوجه القول في هذه المسألة أن نذكر الأصل[و] الذي نبني الكلام فيها على صحته، وهي أن دية العمد إذا قبلت لا يختص بها الأولياء الذين لهم القيام بالدم، ويملكون العفو عنه، بل يكون موروثاً بين جميع الورثة كسائر مال المقتول، فإذا صح هذا الأصل وجب أن يدخل جميع الورثة من النساء فيما صالح به الأولياء من الدم كان صلحهم بعد وجوب القصاص لهم بالبينة على معاينة القتل أو بإقرار القاتل بالقتل[ز]، أو بالقسامة مع اللوث، أو ما يقوم مقامه من التدمية على مذهب مالك ـ رحمه الله ـ ، ومن قال بها من أهل العلم، أو قبل وجوب القصاص لهم، كان معهم سبب يوجب القسامة لهم أو لم يكن لهم سبب سوى مجرد الدعوى مع التّهمة التي توجب القسامة على القاتل، لأنهم مقرون أنهم إنما صالحوا من حق يدعونه فسواء كان ذلك الحق ثابتاً أو غير ثابت فيما يجب للنساء من الدخول عليهم فيما صالحوا به. هذا الذي يصح، ويلزم على قياس مذهب مالك وجميع أصحابه، ولا أعرف لهـم/ في (98 ب) ذلك خلافاً[ح] لأحد منهم في شيء من مسائلهم.

وإنما اختلفوا إذا صالح أحد الوليين على حقه من الدم، هل للولي

. . . .

(أ) في ر: فلو تدبرته حتى تدبّره، وفيه خطأ.

(ب) في ر: عليك.

(ج) في ر: الساقط: فيه.

(د) في ر: فأنا.

(هـ) في ر: عليك.

(و) في ر: القول.

(ز) في ر: الساقط: بالقتل.

(ح) في ر: ولا أعلم في ذلك نص خلاف.

الآخر الذي لم يصالح الدخول عليه فيما صالح به أم لا؟ على قولين منصوص عليهما في المدونة وغيرها، ولم يختلفوا في أن للنساء الدخول عليه فيما صالح به، وسواء في هذا كان[أ] الصلح قبل القسامة أو بعدها لا يختلف أن لسائر الورثة من[ب] النساء الدخول فيما[ج] صالح به[د].

ويختلف هل للولي الذي لم يصالح الدخول عليه فيما صالح به أم لا؟ على قولين:

أحدهما: أن له الدخول عليه فيما صالح به، ويرجعان جميعاً على القاتل بحظه من الدية، فيكون بينهما بالسواء إن كان صالحه بمثل حظه من الدية فأكثر.

وإن كان صالحه بأقل من حظه منها لم يكن له من ذلك إلا ما رجع به[هـ]. وهذا إن كان الصلح بعد وجوب الدم بالبينة أو بالقسامة. وأما إن كان الصلح قبل القسامة فقيل: إنه يرجع عليه فيما صالح به. وقيل: إنه لا يرجع عليه فيه، ويقسم فيأخذ حظه من الدية.

ولا اختلاف في أن حظ سائر الورثة من النساء في ذلك كله واجب حسبما بيناه للمعنى الذي ذكرناه من أن المصالح مقر أن ما أخذه[و] ثمن للدم[ز] الذي يجب للنساء الدخول فيه على ما أحكمته السنة من أن الدية موروثة على الفرائض.

. . . .

(أ) في ر: في هذا كله كان.

(ب) في ر: الساقط: الورثة من.

(ج) في ر: الدخول عليه فيما.

(د) في تـ: الساقط: وسواء في هذا كان الصلح قبل القسامة أو بعدها لا يختلف أن لسائر الورثة من النساء الدخول فيما صالح به.

(هـ) في ر: رجع به عليه.

(و) في ر: أخذ.

(ز) في تـ: ثمن الدم.

وما حكيت أنه وقع في الجزء الثالث من أحكام الدماء من نوادر ابن أبي زيد من قول ابن القاسم، وتعليل ابن المواز له ليس بخلاف لشيء مما ذكرناه، لأن ابن القاسم لم يتكلم على رجوع النساء على الأخ فيما صالح به، وإنما تكلم في رجوع أخيه الغائب عليه (أ)، فقال: إنه لا شيء له، وذلك مثل(ب) أحد قوليه في المدونة.

وتعليل ابن المواز لذلك بأن الدم لم يجب يحتمل أن يكون تأول عليه أنه إنما لم يجب له الرجوع على أخيه من أجل أن الصّلحَ وقع قبل القسامة. ولو وقع بعدها لكان له الرجوع عليه فيكون قولاً ثالثاً في المسألة على ما ذكرناه في جوابنا المتقدم على المسألة، ويحتمل أن يكون إنما علل قول ابن القاسم بأن الدم لم يجب من أجل أنه أطلق القول بأنه لا شيء له فحمله على ظاهره من أنه لا شيء له على أخيه، ولا على القاتل، لأن الصلح إذا كان بعد وجوب الدم يجب له الرجوع على القاتل إن لم يرجع على أخيه، وإن رجع على أخيه رجعا عليه جميعاً. وهذا كله بين، والله أعلم.

وأما مسألة كتاب الذيات التي احتججت بها فيما ذهبت إليه من أنه لا شيء للأم على الأب فيما صالح به قبل القسامة بأن (ج) قلت: قوله فيها: ذلك موروث أنه(د) إذا استحقوا الدم، يدل على أنه إذا لم يستحقوا الدم أنه لا يورث فلا حجة لك فيها بل هي حجة لنا ودالةٌ على قولنا إذا تُؤملت على وجهها واعتبرت بنصها. وذلك أنه قال فيها: فإن عفا أحد الرجال على أن يأخذوا الدية فهي موروثة على فرائض الله تعالى، يدخل في ذلك ورثة المقتول رجالهم ونساؤهم[1] فكذلك القسامة والقتل عمداً ببينة تقوم سواء إذا

(أ) في ر: الساقط: عليه.

(ب) في ر: الساقط: مثل.

(ج) في ر: فإن.

(د) في ر: الساقط: أنه.

(1) ر. سحنون: المدونة: كتاب الديات: باب ما جاء فيما إذا عفا البنون ولم يعف البنات وتفسير البنات والعصبة 492:4.

استحقوا الدم، لأن الظاهر فيها[أ] أنه تكلم أولاً فيها على العفو عن[ب] الدية قبل وجوب الدم، فقال: إنها موروثة على فرائض الله تعالى يدخل في ذلك ورثة المقتول رجالهم ونساؤهم، ولذلك قال بعد ذلك: فكذلك[ج] القسامة والقتل عمداً ببينة تقوم سواء إذا استحقوا الدم فقال: إنها تورث إذا وقع العفو عليها قبل استحقاق الدم كما تورث إذا وقع العفو عليها بعد استحقاقه بالقسامة أو البينة، هذا بين إذ لو تكلم فيها أولاً[د] على العفو بعد ثبوت الدم[هـ] بالقسامة أو بالبينة لما صح أن يقول: فكذلك القسامة والقتل عمداً ببينة تقوم[و] سواء إذا استحقوا الدم، إذ لا يشبه الشيء بنفسه، فلا يصح أن يتأول هذا التأويل على مثله في فهمه وعلمه[ز].

وقولك فيما استدللت به علينا: أن الدية لا تسمى دية إلا بعد وجوب الدم لا يصح، إذ لا يمتنع أن يسمى الشيء قبل وجوبه بما يسمى به بعد وجوبه بل نقول: إن ذلك جائز في اللسان وموجود/ في جميع الكلام، ولو (99 أ) لم يصح ذلك لما صح لسائل سؤال، ولا أمكن لمسؤول إفهام، إذ لا بد للسائل إذا سأل عن شيء لا يعرف إن كان يجب أولاً يجب أن يسميه فيقول: هل يجب كذا وكذا أولاً يجب؟ فإنكار هذا مستحيل لا يصح. ولو صح لما كان فيه حجة ولا دليل، لأن الأحكام إنما هي للمعاني لا لمجرد الأسماء، ولو جعلت مكان لا يسمى لا يجب لصح الكلام، وإن لم تكن فيه حجة ولا بيان.

. . . .

(أ) في تـ: منه، وفي ر: منها.

(ب) في ر: على.

(ج) في ر: الساقط: بعد ذلك فكذلك.

(د) في ر: أولاً فيها.

(هـ) في ر: الساقط: الدم.

(و) في ر: الساقط: تقوم.

(ز) في ر: في علمه وفهمه.

وأما قولك: وقد اختلف عن مالك[أ] ـ رحمه الله ـ في النساء: هل لهن مدخل في الدم بعد الوجوب من قود أو عفو[ب]؟ على قولين، ولم يختلف قوله إذا لم يجب، لأنه لا مدخل لهن في ذلك بحال، فلا يصح، إذ ليس الاختلاف الذي ذكرته في جميع المواضع، إذ منها ما لا اختلاف في أنه لا مدخل لهن فيه، ومنها ما لا خلاف في أن لهن فيه مدخلاً ولا فيه حجة في[ج] أنه لا دخول للورثة من النساء فيما صالح فيه الأولياء قبل وجوب الدم، إذ لو كانت العلة في أنه لا دخول لهن فيما صالح عليه الأولياء قبل وجوب الدم أنه لا مدخل لهن في القيام[د] بالدم والعفو عنه قبل وجوبه وجب أن يدخل الاختلاف في دخولهن فيما صالح عليه الأولياء بعد وجوب الدم ولا اختلاف في ذلك.

وأما[هـ] قولك بعد ذلك: وأما الصلح قبل وجوب الدم فلا يصحّ أن يقال فيه: إنه مال ولا في حكمه، ولا تصح الشركة فيه، فإنه كلام لا شك في أنه وقع منك على غير تحصيل، إذ لا يشك أحد في أن ما صولح من المال عن الدم قبل وجوبه مال من الأموال، فالقول أنه[و] ليس بمال مكابرة للعيان، وحجد للضرورة، ولا إشكال في أن الشركة تصح فيه.

فقولك[ز]: أنها لا تصح غلط ظاهر، وإنما الكلام هل تجب فيه أم لا؟ فتجب[ح] فيه للذي لم يصالح من[ط] الأولياء على أحد قولي ابن القاسم كما

. . . .

(أ) في تـ ـ ر: اختلفت الرواية عن مالك.
(ب) في تـ ـ ر: أو عفو، وهو الصحيح، وفي بـ: عمد، وهو خطأ.
(ج) في ر: لهن مدخلاً فيه ولا حجة فيه أيضاً.
(د) في تـ: الساقط: في القيام.
(هـ) في ر: الساقط: أما.
(و) في ر: والقول بأنه.
(ز) في ر: وقولك.
(ح) في ر: فيجب.
(ط) في ر: الساقط: من.

يجب له إذا كان[أ] الصلح بعد وجوب الدم حسبما ذكرناه.

واعترافك لتنظيرنا المسألة بمسألة دعوى بعض الورثة[ب] لدين بما ذكرته من الوجهين غير صحيح، لأن الفرع إنما يحمل على الأصل إذا وافقه في المعنى الموجب[ج] للحكم، وإن فارقه في غيره، إذ لو وافقه في جميع الوجوه[د] لكان هو بعينه، ولأن كونه غير منصوص[هـ] لا تبطل الحجة به إذا وقع الاتفاق عليه، ولم يصح الاختلاف فيه. فتتبع جميع ما ذكرته في كتابك يطول، وفيما ذكرنا منه كفاية إن شاء الله تعالى. ومن أغرب احتجاجك علينا فيه قولك: أنه لو كان ذلك لم يخف على أبي محمد بن أبي زيد غالباً، وهو لم يذكر فيها خلافاً، فجعلت سكوت ابن أبي زيد عما لم يتكلم عليه حجة، وما جعل الله قوله ولا قول غيره من البشر سوى صاحب الشرع ﷺ حجة، فكيف سكوته، وأما ما ختمت به كلامك من أن الأصل براءة الذمة من شيء وجب للأم على المدعى عليه أو على الأب فمن ادعى خلافه فعليه الدليل، فإن هذا يعكس عليك[و] بأن يقال: إن الأصل[ز] وجوب دخولها فيما صولح به عن الدم بما أحكمت[ح] السنّة من أن الديّة موروثة على سبيل الفرائض، فمن ادعى إخراجها من ذلك فعليه الدليل. والله عزّ وجلّ الموفقُ للصواب والهادي إليه برحمته لا رب سواه.

. . . .

(أ) في ر: تجب إذا.

(ب) في بـ: دعوى الورثة.

(ج) في ر: العمل الموجب.

(د) في ر: جميع جهاته.

(هـ) في ر: منصوص عليه.

(و) في ر: الساقط: عليك.

(ز) في ر: بأن الأصل.

(ح) في ر: أحكمته.

م ـ 222 ـ في الماء المتغير بالحبل الجديد أو الكوب الجديد، أو بنشارة الأرز أو بنقع الكتان

وسئل الفقيه القاضي أبو الوليد بن رشد[أ] ـ رضي الله عنه ـ عن الوضوء بماء قد خالطه ما يغير أحد أوصافه، وكثيراً ما ينزل، ونص السؤال[1]: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في رجل أتى للوضوء لإحدى هذه القنوات التي حول المسجد الجامع ـ صانه الله ـ والميضات فوجد ماءها يجري[ب] وقد خالط الماء نشارة الأرز وطعمه حتى لا يكاد يقدر على شربه. هل يستعمل أم لا؟ وكذلك الإنسان يشتري الكوب للبئر فيرجع طعم الماء طيب الأرز، وكذلك الحبل الجديد[2]، وكذلك النهر الأعظم نهر قرطبة في أيام الصيف تنقع الكتاتين[ج]

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: الفقيه القاضي أبو الوليد بن رشد.

(ب) في ر: ماء نقياً يجري.

(ج) في ر: ينقع الكتان.

---

(1) ذكر البرزلي هذه المسألة في نوازله: 1 :17 أ. في كتاب الطهارة. ولخص سؤالها وجوابها. وأعقبها بفتوى ابن الحاج في نفس السبيل وهي: وفي نوازل ابن الحاج الصغرى عن ابن زرقون أنه كان يجيز الوضوء بماء البئر الذي يستقى بالحبل الجديد الذي يغير رائحة الماء إلى طعم الحلفاء. وفي موضع آخر منه: طرح الملح في ماء تغير به كوقوع الطعام، وقيل: ليس مثله، ومثله طرح التراب فيه، لأنه مما ينفك عنه في حال ما، ولو تغير الماء من حبل السانية لجدته منع من استعماله.

وعلق على ذلك كله بما يلي: قلت: فظاهره وإن قل التغير، وظاهر ما نقل عن ابن زرقون وإن كثر التغير وطال، ففتوى ابن رشد قول ثالث وكذا جمعها شيخنا في مختصره. وأما طرح الملح ففيه قول ثالث الفرق بين المعدني فلا يؤثر لأنه من قراره والمصنوع فيؤثر لأنه من غير قراره حكاه غير واحد.

وأما إذا سقط التراب من تلقاء نفسه من حائط ونحوه حتى تغير الماء فللوضوء به جائز باتفاق وأفتى به ابن رشد أيضاً. انظر المسألة: 223.

ر. البرزلي: النوازل: 1 :17أ، 17 ب (كـ).

وذكرها الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: 1 :98 باختصار وضبط. وأورد كلام ابن غازي الآتي ذكره، وكذلك كلام ابن عرفة واستشهد بما جاء فيها أبو عبد الله محمد بن الجعدالة في فتواه، فانظر ذلك في الجزء المذكور: 92، 94.

(2) أشار الحطاب إلى هذه الفتوى عند شرح قول خليل: أو بقراره كملح اهـ. في كتاب الطهارة: =

فيه من رشتشان إلى[أ] أسفل المدينة فتجد طعمه متغيراً بالجملة، ورائحته كذلك، وربما لونه[ب]. هل يستعمل هذا كله أم لا؟.

(99 ب) **فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بهذا الجواب: / تصفحت سؤالك هذا،**

. . . .

(أ) في تـ: رشنشان: وفي ر: رستشار.

(ب) في ر: الساقط: فيه.

= كما يلي: فإن قلت: نقل في التوضيح عن ابن رشد أنه قال: في أسئلة ابن رشد في الإناء الجديد والحبل الجديد إذا كان التغيير غير بين جاز الوضوء به، وإن كان تغيراً بيناً لم يجز، وهذا يقتضي أن الماء إذا تغير في الإناء تغيراً لم يجز الوضوء به ولو كان من فخار ونحوه.

قلت: ليس لفظ الإناء في أسئلة ابن رشد، والذي في أسئلته: في الماء يستقى بالكوب الجديد والحبل الجديد وسيأتي لفظه. والكوب عند أهل الأندلس إناء يجعل من الخشب. وفي لفظ السؤال ما يدل على ذلك فإنه قال: فرجع طعم الماء طيباً من الأرز ونحوه هذه العبارة. ونقله ابن فرحون عن ابن هارون وجعل بدل الكوب الجديد الدلو الجديد، وهذا هو الظاهر ونصه: ويلحق بالمتغير بما لا ينفك عنه البئر المتغيرة من الخشب والعشب الذي تطوى به الآبار في الصحارى للضرورة لذلك الماء والماء المتغير بالدلو الجديد. فهذا كله يلحق بالمطلق إلا أن تطول إقامة الماء في الدلو الجديد حتى يتغير منه تغيراً فاحشاً قاله القاضي أبو الوليد في أسئلته. ا هـ.

ر. الحطاب: مواهب الجليل: 1 :57 وأعاد الحطاب ذكر هذه الفتوى عند شرح قول خليل: ويضر بين تغير بحبل سانية. ا هـ. قال الحطاب: لما يدل كلامه أولاً على أن مطلق التغير يسلب الطهورية كما ذكرنا به هنا على أن حبل السانية لا يسلب الماء الطهورية إلا إذا تغير منه تغيراً بيناً، والسانية الحبْل الذي يستقى عليه. وأشار المصنف بما ذكره إلى قول ابن رشد: وأما الماء يستقى بالكوب الجديد فلا يجب الامتناع من استعماله في الطهارة إلا أن يطول مكث الماء في الكوب أو طرح الحبل فيه حتى يتغير من ذلك تغيراً بيناً فاحشاً. ا هـ. لكن قال ابن غازي: الظاهر من كلام ابن رشد في الأجوبة أن السانية ليست مخصوصة بهذا الحكم، لأنه فرض ذلك في حبل الاستسقاء وهو أعم، ثم ذكر لفظ الأجوبة السابق ثم قال بعده: وكذا فرضه ابن عرفة عاماً فقال: وفي طهورية المتغير بحبل استسقائه ثالثها إن لم يكن تغيراً فاحشاً، الأول لابن زرقون، والثاني لابن الحاجب، والثالث لفتوى ابن رشد في المغير به وبالكوب اهـ. انظر باقي كلام الحطاب وقول ابن فرحون الذي فيه تضييق وحرج، وتقييد لفتوى ابن رشد دون موجب.

ر. الحطاب: مواهب الجليل: 1 :61.

وشرح المواق قول خليل المذكور بفتوى ابن رشد فقال: أفتى ابن رشد بطهورية الماء المتغير بحبل استقي به أو بالكوب إن لم يكن تغيره فاحشاً.

ر. المواق: التاج والإكليل: 1 :61. =

ووقفت عليه، ولا تصح الطهارة من الأحداث ولا الأنجاس إلا بالماء الذي لم يتغير أحد أوصافه بشيء طاهر أو نجس حل فيه. فإذا كان ماء القناة قد تغير بما خالطه من نشارة الأرز فلا يصح استعماله في شيء من ذلك. وكذلك الماء المستقر في حواشي النهر المتغير من الكتان المنقوع فيه. وأما الماء يستقى بالكوب الجديد أو الحبل الجديد فلا يجب الامتناع من استعماله في الطهارة إلا أن يطول مكث الماء في الكوب أو طرف الحبل فيه [أ] حتى يتغير من ذلك تغيراً بيناً فاحشاً. وبالله تعالى التوفيق.

م ـ 223 ـ في تغير الماء بالتراب

وسئل[1] أيضاً[ب] ـ رضي الله عنه ـ عن الوضوء بماء وقع فيه تراب. ونص ذلك [ج]: جوابك رضي الله عنك في رجل أعد[د] إناء بماء ليتوضأ[هـ] به فسقطت فيه من حائط[و] إلى جهته[ز] مدرة من تراب فتغير الماء. هل يتوضأ به أم لا؟

فأجاب: لا حكم لتغير الماء من التراب، فوضوءه به جائز. وبالله التوفيق.

....

(أ) في ر: الساقط: فيه.
(ب) في تـ: الساقط: أيضاً.
(ج) في تـ: الساقط: ونص ذلك.
(د) في بـ، تـ: أخذ.
(هـ) في ر: فيوضأ، وهو خطأ.
(و) في ر: الساقط: فيه من حائط.
(ز) في تـ: جنبه. وفي ر: بياض مكان تلك الكلمة.

---

(1) أشار إلى هذه الفتوى البرزلي في نوازله: 17:1 ب في باب الطهارة (كـ).

م ـ 224 ـ في معنى قوله ﷺ في الحديث: لا يستتر من البول

وسئل[1] عن معنى قوله عليه السلام في القبرين اللذين مرّ بهما، وهما يعذبان، فقال: «أما أحدهما فكان لا يستتر من البول»[2]. ما معنى قوله: لا يستتر من البول[أ]، إن كان أراد العورة، وإن كان[ب] أراد النجاسة؟.

فأجاب: المراد بذلك التوقي من البول[3] وبالله التوفيق.

م ـ 225 ـ فيمن توضأ بماء بئر سقط فيه هرّ، ومات ولم يعلم بذلك إلا بعد أيام

وسئل[4] ـ رضي الله عنه ـ عمن توضأ بماء سقط فيه هرّ، ومات، ولم يعلم ذلك[ج] إلا بعد أيام. ونص السؤال: جوابك ـ رضي الله عنك ـ، في رجل كان له قط، ففقده من داره عند صلاة العصر، ثم إنه توضأ من ماء بئر داره للعصر وللمغرب وللعشاء، ثم أجنب تلك، فتطهر من ماء تلك البئر، ثم صلى صلاة الصبح، وعجن من ذلك الماء خبزه، ثم بقي يومين، فلما كان

. . . .

(أ) في ر: الساقط: ما معنى قوله: لا يستتر من البول.

(ب) في ر: أو كان.

(ج) في تـ: بذلك.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: 1 :25 ب في كتاب الطهارة (كـ)، وعلق على الجواب بما نصه: قلت: يتم هذا على رواية لا يستتر من البول. وأما على الأولى فمحتمل.

(2) خرجه:
البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الوضوء: باب من الكبائر أن لا يستتر من بوله: (ابن حجر: فتح الباري: 1 :379، 385 ح 216، 218).

(3) قد وقع عند أبي نعيم في المستخرج من طريق وكيع عن الأعمش: كان لا يتوقى، وهي مفسرة للمراد. ر. ابن حجر: فتح الباري: 1 :380.

(4) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: 1 :17 ب، في كتاب الطهارة (كـ). وأورد السؤال التالي: وسئل أيضاً عمن فقد قطاً فبعد ثلاثة أيام وجده في البئر، وكان توضأ بذلك الماء، واغتسل، وصلى صلوات، وعجن عجيناً. فهل يعيد الطهارة والصلاة؟ وما يعمل ببقية الخبز المعجون به؟ وذكرها الوزاني في النوازل الجديدة الكبرى: 1 :94. وفي السؤال والجواب تصرف.

اليوم الثالث بعد صلاة الصبح وجد القط في البئر ميتاً. ما ترى على الرجل المذكور في وضوئه وغسله وعجنه؟ هل عليه إعادة الصلاة والطهر، أو إعادة أحدهما دون الآخر؟ وما يصنع بما بقي من الخبز؟ أفتنا بالواجب في ذلك يعظم الله أجرك.

فأجاب - وفقه الله - على ذلك بهذا الجواب: ونصه[أ]: إن كان الماء لم يتغير أحد أوصافه من ذلك فيعيد الغسل، ولا يعيد من الصلوات إلا ما كان في وقته. وينضح من ثيابه ما أصابه شيء من ذلك الماء. وما بقي من الخبز الذي عجنه به فلا يؤكل، ولا بأس أن يطعم البهائم. وبالله تعالى التوفيق.

م - 226 - في الرجل يجد النقطة بعد وضوئه

وسئل - رضي الله عنه - عن الرجل يجد[ب] النقطة بعد وضوئه، ونص السؤال[1]. جوابك - رضي الله عنك - في رجل[ج] يخرج من بيت الماء، وقد استنجى بالماء، ثم توضأ، فيكون في الصلاة، أو سائر إليها فيجد نقطة هابطة فيفتش عليها فتارة يجدها، وتارة لا يجدها ويعتريه ذلك يكاد في كل صلاة، فيحصل له من ذلك إن لم [د] يتحفظ أن يعيد الوضوء من مس ذكره، ويجد من ذلك في نفسه وجداً عظيماً.

فأجاب - وفقه الله - على ذلك بهذا الجواب، ونصه: إذا اعتراه ذلك كثيراً كما ذكرت فلا يلتفت إليه، ويتمادى على صلاته، لأن ذلك علة قد استنكحته، ودين الله يسر. وبالله التوفيق.

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: ونصه.

(ب) في ر: عن الذي يجد.

(ج) في ر: الرجل.

(د) في ر: أو لم.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: 1 :25 ب، 26 أ، في كتاب الطهارة (كـ.). مختصراً السؤال والجواب.

م - 227 - في الرجل يحدث شغلاً عند الاستنجاء ويقوم ويقعد

وسئل[1] - رضي الله عنه - عن الرجل يستنجي بالماء، ثم يخاف أن تهبط له نقطة، فيحدث لها شغلاً. ونص السؤال: جوابك رضي الله عنك - في الرجل يستنجي بالماء، ثم يريد الوضوء، فيعلم من نفسه أنه لا بدّ أن تهبط له بعد ذلك نقطة [أ] من بول فيقوم وينزل، ويصعد وينزل حتى تهبط[ب] وحينئذٍ يتوضأ. أيصلح هذا أم لا؟

فأجاب: لا ينبغي له أن يفعل شيئاً من ذلك، لأن هذا وشبهه إنما هو وسواس من الشيطان. فإذا لم يلتفت إليه وتهاون به انقطع عنه إن شاء الله. وبه التوفيق.

. . . .

(أ) في ر: الساقط: نقطة.

(ب) في ر: كي تهبط.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: 1 :25 ب في كتاب الطهارة (كـ). وعلق عليها بما يأتي:
قلت: هذا إذا كان يتخيل ذلك، وقد يجده أو لا يجده . وأما لو تحقق أنه لا يخرج منه حتى يقوم ويقعد، فإنه يجب عليه الاستبراء. بذلك نص عليه اللخمي. وقال مالك: كان ربيعة أسرع أمرىء في الوضوء والاستبراء حتى لو كان غيره نقول: ما كمل، وكان ابن هرمز يبطىء الاستبراء والوضوء ويقول: مبتلى لا تقتدوا بي. وذكر الجوزي في تلبيس إبليس: أن الشيطان إذا يئس من فتنة العباد يأتيهم من حيث دينهم فيشككهم في عباداتهم من الوضوء والغسل والصلاة حتى يأتي عليه جل وقته وهو في عبادة واحدة وربما أخرجتهم الوسوسة إلى بعض العبادة أو خروجها عن وقتها، وينظرون انقطاع المادة مع الطول، وما يعلم أن البول يرشح في كل وقت فما تزول مادته متصلة قديمة.

قلت: شاهدت وسمعت أن ذلك وقع بجملة من الصالحين منهم من لا يتطهر للوضوء أو الغسل إلا ويأخذ كثيراً من الوقت فإذا جاء إلى الإحرام يبقى يحرم ويسلم من طلوع الفجر إلى أن يقرب طلوع الشمس، وربما طلعت وقد رأيت رجلاً أعتقده بالصلاح غسل ذراعيه مراراً كثيرة وكنت أنا وآخر ننظر إليه، فقلنا له: قد أديت ما عليك، ونحن نشهد لك عند الله أنه ما بقي عليك شيء فقال: لا أثق بشهادتكما، لأني لم أثق بنفسي فكيف بغيري؟ فهذا وشبهه كما قال ابن هرمز: مبتلى، أعاذنا الله من ذلك ومن كل فتنة.

م - 228 - فيمن إن احتلم، ولم ينزل حتى قام وتوضأ، ثم أنزل

وسئل[1] - رضي الله عنه - عن رجل احتلم، ولم ينزل حتى قام وتوضأ للصلاة. ونص السؤال: جوابك في رجل احتلم وهمّ أن ينزل، فانتبه، أو انبه، فلم ينزل شيئاً. فلما كان بعد أن قام، وتوضأ للصلاة أنزل. هل عليه غسل أم لا؟ وكيف إن جامع / أهله فقطع عليه، أو أكسل فاغتسل، فلما كان بعد الغسل أنزل. هل عليه غسل ثانٍ أم لا؟ (100 أ)

فأجاب - وفقه الله - على ذلك: أما[أ] الذي احتلم، ولم ينزل حتى استيقظ، وتوضأ فعليه الغسل. وأما الذي جامع ولم ينزل حتى اغتسل فليس عليه إلا الوضوء[2]، وقد[ب] قيل[3]: يعيد الغسل، والقول الأول[4] أظهر. والله أعلم. وبه التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في ر: أم، وهو خطأ.

(ب) في ر: الساقط: قد.

---

(1) ذكر هذه المسألة الحطاب في مواهب الجليل: 1 :307. وفسر بها كلام خليل قائلاً: وهذا معنى قول المؤلف: أو بعد ذهاب لذة بلا جماع. ا هـ. وأضاف الحطاب ما نصه: وذكر في الطراز قولاً بعدم وجوب الغسل، فيتحصل في كل مسألة قولان: والخلاف موجود سواء اغتسل قبل خروج المني أو لم يغتسل، لأن الخلاف إنما هو مبني على أنه هل يشترط في وجوب الغسل مقارنته لخروج المني أو لا يجب ذلك؟

(2) من سماع عيسى: من جامع ولم ينزل ثم خرج منه الماء الدافق بعد أن اغتسل يتوضأ، ولا غسل عليه. ابن رشد: وجه ترك الغسل أن هذا الماء قد كان اغتسل له، ووجه آخر أنه ماء خرج على غير العادة، إذ لم تقترن به لذة فأشبه من ضرب بسيف. وقد قيل: إن عليه الغسل.
ر. المواق: التاج والإكليل: 1 :307. الباجي: المنتقى: 1 :100.
ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الوضوء الثاني: 1 :160.

(3) ورد في المنتقى: ومن جامع ولم ينزل فاغتسل لالتقاء الختانين، وصلى، ثم خرج منه المني بعد ذلك ففي العتبية من رواية عيسى عن ابن القاسم لا غسل عليه، وبه قال ابن المواز وسحنون في كتاب ابنه، وقد قال أيضاً: يعيد الغسل، وحكاه عن بعض أصحابنا.
ر. الباجي: المنتقى: 1 :100.

(4) الخلاف مبني على أنه هل يشترط في وجوب الغسل مقارنته لخروج المني أو لا يجب ذلك؟ ووجه القول الأول ما احتج به ابن المواز وسحنون من أنه ماء اغتسل له مرتين، واحتج له يحي بن عمر بأنه ماء خرج لغير لذة، والله أعلم، أنه لم يجد اللذة الكبرى التي يقدر معها =

م ـ 229 ـ في المأموم المسبوق يقوم بعد سلام الإمام إلى قضاء ما فاته، فيمر المار بين يديه

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن الرجل يجبر ما فاته من الصلاة. هل له أن يمنع من يمر بين يديه أم لا؟ وهل المار آثم في مروره أم لا[أ]؟

ونص السؤال: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في رجل فاتته من الصلاة مع الإمام ركعة أو ركعتان فلما سلّم الإمام قام بجبر[ب] ما فاته، فمرّ عليه إنسان. هل له أن يمنعه أم لا يمنعه؟ وهل يكون حكمه في قضائه حكمه مع إمامه؟ وهل يكون المار بين يديه مأثوماً[ج] أم لا؟

فأجاب ـ وفقه الله[د] ـ: إذا قام لقضاء ما فاته من صلاته: فإن كانت بقربه سارية سار إليها، وكانت سترة له في بقية صلاته، وإن لم تكن بقربه سارية صلى كما هو، ودرأ من يمر بين يديه ما استطاع، ومن مر بين يديه فهو آثم. وأما من مر بين الصفوف إذا كان القوم في الصلاة مع إمامهم فلا حرج عليه في ذلك، لأن الإمام سترة لهم[2]. وبالله التوفيق.

. . . .

(أ) في ر: الساقط: وهل المار آثم في مروره أم لا؟

(ب) في تـ: ليجبر.

(ج) في تـ: آثماً.

(د) في تـ: الساقط: وفقه الله.

= انفصال الماء عن مستقره، وإنما وجد لذة الإنعاظ خاصة والمباشرة.

ووجه القول الثاني الذي يوجب إعادة الغسل أن وجود لذة الجماع مع وجود خروج المني موجب للغسل، وهو بانفراده حدث، والتقاء الختانين حدث، فإذا اجتمعا تداخلا، وأذا انفصلا لزم لكل واحد منهما الغسل.

ر. الباجي: المنتقى: 1 :100. الحطاب: مواهب الجليل: 1 :307.

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل من كتاب الصلاة: 1 :52 ب (كـ.). مختصراً السؤال والجواب.

(2) علق على الجواب البرزلي بما يلي: قلت: نحو هذا في المدوّنة وقيل: إن سترة الإمام سترة لهم، وكان يمضي بسبب الخلاف إذا مرّ بين الإمام والصف الأول: فمن يقول: إن الإمام سترتهم فهو مأثوم، ومن يقول: بأن سترة الإمام سترة لهم يكون الإمام كالصف الأول، وهم =

م ـ 230 ـ في الذي يجد الإمام في صلاة الظهر فيتذكر وهو أنه لم يصل الصبح

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن الذي يجد الإمام في صلاة الظهر، فيتذكر هو أنه لم يصلِ الصبح من يومه. أين يصليها؟ ونصه: جوابك رضي الله عنك ـ في رجل دخل المسجد فوجد الإمام يصلي الظهر، فتذكر أنه لم يصل الصبح، فصلاها وراء الإمام وحده سريعاً، ثم دخل مع الإمام أو صلاها في فناء الجامع، ثم دخل معه. هل يجوز له ذلك أم لا؟

فأجاب: لا ينبغي له أن يصلي الصبح والإمام في صلاة الظهر في المسجد، ولا في شيء من أفنيته التي تصلى بها الجمعة[2] ـ وبالله تعالى التوفيق ـ.

= كالصف الثاني وقال المازري: حكى اللخمي هذا الخلاف، ولم أقف عليه، ويقول: فائدته لو وقع المحراب، وقلنا: سترته سترة لمن خلفه لم يجز المرور بين الصفوف لأن سترتهم قد زالت. وإن قلنا: سترة له خاصة جاز المرور بين الصفوف، لكن حكمهم مع الإمام إن صلى الجميع إلى غير سترة، والثاني ظاهر حديث ابن عباس حين ترك الأتان ترتع، ومر بين الصفوف، ولم ينكر النبي ﷺ. انتهى معناه، وما قدمناه عن بعض شيوخنا أظهر.
ر. البرزلي: النوازل: كتاب الصلاة: 1 :52 ب (كـ).

(1) ذكر البرزلي هذه المسألة في نوازله: 1 :52 أ. من كتاب الصلاة (كـ.)، وقد لخص فيها السؤال.

(2) علق عليها البرزلي بما يأتي: قلت: لقوله عليه الصلاة والسلام: «أصلاتان معاً؟» إنكاراً لذلك. وأما صلاة الفرض في المسجد، وهو يصلي التراويح في المسجد، ففي العتبية جوازه. وأما صلاة الوتر ونحوه وهو يصلي التراويح، فحكى الزناتي في شرحه للتهذيب قولين عن المتأخرين من أصحابنا لقربة الدرجة في المندوبات. وأما أفنية المسجد فقد نص على أن حكمها حكم المسجد في ركعتي الفجر، ولأجل هذا بنيت البيت الشرقي من جامع الزيتونة المسماة اليوم بيت الزكاة، بنيت في الأصل على ما اخبرني من أثق به لركعتي الفجر ونحوه.
ر. البرزلي، النوازل: 1 :52 أ. من كتاب الصلاة (كـ).

م - 231 - في الذي يتعاهد دراسة القرآن في المصحف، وفي المؤدب يشكل ألواح الصبيان. هل لواحد منهما سعة أن يكون في ذلك الحال على غير وضوء؟

وسئل[1] - رضي الله عنه - عن الذي يتعاهد دراسة القرآن كثيراً في المصحف، وعلى المؤدب يشكل ألواح الصبيان، ويمس المصاحف كثيراً. هل لواحد منهما سعة أن يكون في تلك الحال على غير وضوء أم لا؟ ونص السؤال: جوابك - رضي الله عنك - في رجل يريد[أ] دراسة القرآن وتعاهده في كل حين في المصحف، أو المؤدب[ب] يؤدب الصبيان ولا بدّ له من إمساك المصحف، ولا يقدر على الوضوء في كل حين[ج] لا سيما في البرد. هل له أن يمسكه على غير وضوء أم لا؟ وكيف بالألواح التي يكتبها الصبيان فيفحصها هو، ويشكلها. هل هي بمنزلة المصحف أم لا؟ بين لنا ذلك.

فأجاب - وفقه الله - على ذلك: لا يجوز لأحد مسّ المصحف إلا على طهارة، وقد رخص للذي يتعلم القرآن أن يقرأ في اللوح على غير وضوء. وللمؤدب أن يشكل ألواح الصبيان على غير وضوء لما عليهم من الحرج في التزام الطهارة لذلك، أعني الوضوء[د][2]. وبالله بالتوفيق

. . . .

(أ) في تـ: الساقط من: عن الذي يتعاهد دراسة القرآن. . . إلى: في رجل يريد.
(ب) في ر: والمؤدب.
(ج) في ر: كل حال.
(د) في ر: في التزام الوضوء.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 1 :29، في نوازل الطهارة، وعنون لها المخرجون: مس الصحف على غير وضوء. وذكرها البرزلي في نوازله: 1 :28 أ في كتاب الطهارة (كـ) مختصراً السؤال والجواب.

(2) علق على الجواب البرزلي بما يلي: قلت: حكى ابن يونس ثلاثة أقوال حيث ذكره في المدوّنة في الصلاة الثاني، واعترضه ابن زرقون في نقله عن العتبية، وكذا الخلاف في الجزء والكل في الصبي والبالغ فينظر فيه. اهـ.
ولابن الحاج الوضوء لمسّ المصحف واجب بالسنّة، وما في القرآن خبر عن الملائكة فإن =

م ـ 232 ـ هل تجب الزكاة في عشرين ديناراً شرقية أو ما يشبهها كما تجب في الذهب الخالصة؟

وسئل[1] ـ رضي الله عنه. هل تجب الزكاة في عشرين ديناراً شرقية أو

= مسّه مع العلم بما عليه أثم. قلت: نقل اللخمي قولاً بالاستحباب، وهو ظاهر الموطإ، والسنّة المشار إليها «ألا لا يمس القرآن إلا طاهر»، وتأول شيخنا الإمام حكاية اللخمي بالاستحباب أنها ترجع للوجوب بتأويل فيه نظر ينظر في مختصره.

ر. البرزلي، النوازل: 1 :28 أ. في كتاب الطهارة. (كـ.) ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الوضوء الأول: 1 :43، 44 (سماع ابن القاسم)، ثم كتاب الوضوء الثاني: 1 :140 (سماع أشهب).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي: المعيار: 1 :389 في نوازل الزكاة، وعنون لها المخرجون: الدنانير المغشوشة يعتبر قدر الذهب الخالص فيها. وتصرف في الجواب فحذف منه الإشارة إلى القول الثاني الضعيف.

وذكرها البرزلي في نوازله: كتاب الزكاة: 1 :115 أ (كـ). وحشرها مع ما يشابهها من فتاوى لابن رشد وهي م: 48، وللسيوري وهما اثنتان فانظرهما في محلهما. وعلق على أربع فتاوى لابن رشد وللسيوري ما يلي: قلت: تضمنت هذه الأسئلة قدر النصاب، وكونها خالصة وبناء حول أصول التجارة على حول أصلها. أما النصاب من الذهب فقال: عشرون ديناراً، يريد بالدنانير التي كانت في الزمن الأول، وورد التقدير بها، فوزن الدينار المذكور اثنتان وسبعون حبة، وقدر نصاب الفضة خمسة أواق، وهي مائتا درهم، ووزن كل درهم خمسون حبة شعيراً وخمسا حبة. وقال القرافي: قال ابن حزم: وزن الدرهم الشرعي سبعة وخمسون حبة وستة أعشار وعشر العشر، ووزن الدينار ثمانون حبة قال: وهو خلاف الإجماع، واتبعه على ذلك عبد الحق وابن شاس وابن الحاجب وهو وهم، ومعرفة نصاب كل درهم أو دينار غير هذا يرجع إليه بالضرب والقسم، فتضرب عدد حبات الدرهم أو الدينار في عدد النصاب، والخارج تقسمه على ما تحصل من قدر عدد حبات دراهم زمانك أو ديناره، والخارج النصاب في ذلك الوقت، فوزن الدرهم التونسي المسمى الجديد على اختيار بعض محققي المقادير بتونس عام ستة وثمانين وستمائة، ستة وعشرون حبة شعيراً وسطا مقطوع الذنب. قال شيخنا الإمام: واختبرته أنا عام ستين وسبعمائة فوجدته أربعمائة وعشرين حبة، واختبر الدينار الأول المذكور في تاريخه فوجده ثمانين حبة، وعلى ما اختبره شيخنا في زمنه المذكور فوجده ثلاثاً وثمانين حبة. فإذا قسم الخارج من ضرب عدد حبات الدرهم الشرعي في نصابه وكذلك ثمانون وعشرة آلاف على حبات الدرهم التونسي يخرج على الأول ثلاثمائة درهم وسبعة وثمانون درهماً وتسعة أجزاء من ثلاثة عشر جزءاً من درهم. وعلى ما اختبره شيخنا أربعمائة درهم وعشرون درهماً.

وأما نصاب الذهب فتقسم ما خرج من ضرب حبات الدينار الشرعي في نصابه على حبات دينار الوقت والخارج من الضرب ألف وأربعمائة وأربعون فيخرج في القسمة على الأول ثمانية =

ما يشبهها كما تجب في الذهب الخالصة أم لا؟ ونص السؤال(أ): جوابك ـ رضي الله عنك ـ في رجل له عشرون ديناراً شرقية أو عبادية. هل عليه فيها زكاة أم لا؟ وكيف إن كانت الشرقية أو العبادية أربعين مثقالاً هل فيه زكاة أم لا؟

فأجاب وفقه الله ـ على ذلك بأن قال: لا تجب الزكاة من الذهب إلا في عشرين مثقالاً من الذهب الخالصة كالمرابطية وشبهها. فإذا كانت الذهب مشوبة بنحاس أو غيره لم تجب الزكاة فيها حتى يكون فيها من الذهب وزن عشرين مثقالاً. وقد(ب) قيل[1]: إن الزكاة تجب في عشرين مثقالاً، وإن

. . . .

(أ) في تـ: ونصه.

(ب) في ر: الساقط: قد.

= عشر، وعلى ما اختبره شيخنا سبعة عشر وتسعة وعشرون جزءاً من ثلاثة وثمانين جزءاً فإذا نقص عدد النصاب أو وزن آحاده وكثر ولم تجز كوازنة فلا خلاف في عدم وجوبه. وإن جازت كالوازنة فثالثها إن كثر النقص، وفي كون اليسير ولم تجز كوازنة كالكثير قولان. واليسير ما اتفقت عليه الموازين. وأما ما لو اختلفت فلا أثر للنقص. ومنهم من خرجه على اجتماع موجب ومسقط، والمعتبر الخالص من النقدين: فإن كان رديئاً وهو من المعدن، ولا تزول بالتصفية فهي كالعدم، وإن كانت تنقص بالتصفية. الباجي: لا نص فيه، وأرى إن قل وجرى كالخالصة فهو كالخالصة وإلا اعتبر الخالص فقط. وأما إن أضيف إليه شيء فقال الباجي: إن كان من ضرورة الضرب فكالخالص كدانق في عشرة، وإن كثر فالمقصود الخالص. وللباجي عن ابن الفخار: إن كان ما غش به أقل فالخالص جميعه. فقال المازري: إن قيده بجوازها كالخالصة فهو جار على نقص الوزن وإلا فهو خلاف المذهب. وقال اللخمي: المعتبر خالصه وقيمة نحاسه، وقال ابن يونس: في تقويم نحاسه حين زكاته أو إن كان مديراً قولان. وما نقل ابن بشير إن كان ما غش به أكثر تبعه خالصه، ولم يعرفه شيخنا الإمام، ولا يكمل نقص بجودة، ابن بشير، ولا بسكة اتفاقاً، اللخمي: المعتبر في المغشوش خالصه، ويختلف في تقويم سكته، وتقويمها أحسن، ونقل الشافعي عن مالك تزكية مائة وخمسين تساوي مائتين قراضة. ابن بشير: فظن النقص في المقدار والجواز في الصفة وهذا باطل قطعاً. قلت: وظاهر نقل ابن رشد القولين في العبادية والشرقية يقتضي عموم الخلاف فيها ولو كثر النقص، أو كان من ضروريات الضرب. والمذهب ما قدمناه، والله اعلم.

ر. البرزلي: النوازل: كتاب الزكاة: 1 :115 أ، 115 ب (كـ.).

(1) هو رأي أشهب في كتاب الصرف من المدوّنة. انظر الونشريسي المعيار: 6 :107. سحنون المدوّنة: كتاب الصرف: باب في الدراهم الجياد بالدراهم الرديئة: 3 :115.

كانت مشوبة من نحاس أو غيره. والأول هو الصحيح. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له[أ].

م - 233 - فيمن له دين قبل ضعيف، ويحول عليه الحول، فيريد أن يتركها له من زكاته

وسئل[1] - رضي الله عنه - عن الرجل تكون له دراهم عند أناس ضعفاء. فيحول عليه حول الزكاة، فيريد أن يتركها لهم عوضاً عن زكاته. هل تجوز له أم لا[ب]؟ ونص السؤال[ج]: جوابك - رضي الله عنك - في رجل له على إنسان درهمان، وعلى آخر أربعة دراهم، وعلى ثالث عشرة دراهم. فلما حان عليه وقت الزكاة رأى أن هؤلاء الذين عليهم الدين أهل /قلة : (100 ب) فأراد أن يتركها لهم، ويقطعها من زكاته. هل له ذلك أم لا؟ وكيف إن كانت زكاته كلها؟

فأجاب - رضي الله عنه -[د] على ذلك: لا يجوز له أن يعد ذلك من

....

(أ) في ر: وبالله التوفيق.

(ب) في ر: هل يجوز ذلك.

(ج) في تـ، ر: الساقط: ونص السؤال.

(د) في ر: وفقه الله.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 1 :389 في نوازل الزكاة، وعنون لها المخرجون: لا يقتطع الدين الذي على الفقراء في الزكاة. وقد لخص السؤال والجواب.

وذكرها البرزلي في نوازله: كتاب الزكاة: 1 :113 ب (كـ) ملخصاً السؤال والجواب، وأشار إلى ما فيها المواق في قوله: وقال ابن رشد: الأصح إذا كانت الدراهم أو الذهب مشوبين بنحاس أنه لا يراعى إلا الخالص. ر. المواق: التاج والإكليل: 1 :295. وأشار إليها الحطاب في مواهب الجليل: 2 :345 عند شرح قول خليل في باب الزكاة: كحسب على عديم ا هـ نقلاً عن زروق في شرح الإرشاد وفيه: ولا تحسب في دين على فقير، ومن فعل لم يجزه خلافاً لأشهب بناءً على الكراهة أو المنع وبه افتى ابن رشد ا هـ. وأشار إليها المواق في التاج والإكليل: 2 :345.

زكاته، ولا تجزئه إن فعل[1]. وبالله تعالى التوفيق[أ].

م ـ 234 ـ فيمن أصابه العطش الشديد في رمضان، فيفطر، ويأكل بقية يومه، ويجامع

وسئل[2] ـ رضي الله عنه ـ عن الرجل يصيبه العطش الشديد في رمضان، فيفطر، ويأكل بقية يومه، ويجامع أهله. ماذا يجب عليه؟

. . . .

(أ) في ر: وبالله التوفيق لا شريك له.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: في المدوّنة لا يعجبني ذلك. قال غيره: لأنه تافه لا قيمة له، أو له قيمة دون فحملها بعض شيوخ شيوخنا على ظاهرها من الكراهة، وحملها غيره على المنع، وعليه فتوى الشيخ. قال شيخنا: والأول ظاهر قول ابن القاسم، والثاني ظاهر تعليل الغير. ونقل في النوادر في ترجمة من يؤدي في صدقته ثمناً عن أشهب الإجـزاء، وعن ابن القاسم واصبغ عدم الإجزاء. قال ابن عبد السلام شيخ شيوخنا: لو أعطاها إياه جاز أخذها منه في دينه. قال شيخنا وهو خلاف تعليل الباجي لرواية ابن حبيب، إذ منع أن تعطى المرأة لزوجها الزكاة، لأنه بمنزلة من دفع صدقته لغريمه ليستعين بها على أداء دينه، واختار أن أخذها بعد أن أعطاه إياها بطوع الفقير دون تقدم شرط أجزأه وكرها كذلك إن كان له ما يواريه وعيشه الأيام، وإلا فلا لقوله في قصاص الزوجة بنفقتها في دين عليها.

قلت: وهي المذكورة في كتاب النكاح، وعندي أنها تتخرج على القولين بين ابن القاسم ومالك في اقتضاء من ثمن الطعام ثمن طعام آخر إذا أخذه، فاختار مالك أن لا يرده، وأجازه ابن القاسم في المال، وكذلك القراض بدين أو وديعة بعد قبضها وردها في الحال، وكذا مسائل الصرف إذا أخـذ ورد في الحال، فالمشهور فيها عدم الجواز، لأن ما دخل اليد ورجع في الحال يعد كأنه لم يكن، وهذه المسائل جعلها ابن رشد كلها كالمسألة الواحدة. وخرج في بعضها الخلاف من البعض، وضعف ما ذكر فيها من الفروق، وما وقع في كتاب ابن المواز في الصرف إن لم يدخلا عليه، ثم عرض بعد العقد فلا بأس به يجيء شبه شيخنا اختيار المذكور والله أعلم.

ر. البرزلي: النوازل: كتاب الزكاة: 1 :113 ب، 114 أ (كـ).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 1 :422 في نوازل الصيام والاعتكاف، ولم يعنون لها المخرجون.

وذكرها البرزلي في نوازله من كتاب الصيام: 1 :107 ب (كـ).

وذكرها الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الصيام: 2 :138، وفي السؤال تصرف وكذلك في الجواب وذكرها الحطاب في كتاب الصيام في مواهب الجليل: 2 :395.

فأجاب على ذلك بهذا الجواب. ونصه: قد اختلف في هذا. والصحيح أن عليه القضاء والكفارة إلا أن يكون متأولاً يرى أن ذلك يجوز له[1]. وبالله تعالى[أ] التوفيق.

م ـ 235 ـ في الصائم يتذكر أو ينظر ولا ينعظ، ثم يجلس ساعة فيمذي

وسئل[2] ـ رضي الله عنه ـ عن الصائم يتذكر[ب]، أو ينظر ولا ينعظ، ثم يجلس ساعة، ويهبط منه مذي، وهو في هذا يكاد أبداً، وقد لا يقصد[ج].

فقال: وفقه الله ـ: يجب عليه القضاء إن كان في رمضان أو صيام واجب[3]. وبالله التوفيق.

. . . .

(أ) في ر: الساقط: تعالى.

(ب) في ر: عن الذي يتذكر.

(ج) في ر: ولا يقصد.

(1) علق على الجواب البرزلي بقواه: ما اختاره هو قول ابن حبيب فيه. وفي مسألة الميتة أنه يأكل ما يسد رمقه خاصة، والمشهور في المذهب أنه يأكل ويشبع ويتزود، وكذا يشرب حتى يشبع ويأكل ويجامع إن شاء، وفي المدوّنة إن احتاج إلى ركوب البدنة ركبها وليس عليه أن ينزل إذا استراح، وكذا إذا أبيح له تزويج أمة بالشرطين فالمشهور أنه صار أهلاً لتزويجها مطلقاً، وكذا من حلف بطلاق من يتزوج إلى سنين يدركها ثم خاف العنة فإذا أبيح له مرة فقد سقطت يمينه إلى غير ذلك من المسائل.

ر. البرزلي: النوازل. من كتاب الصيام: 1 :107 ب (كـ.) الحطاب: مواهب الجليل: 2: 395.

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله من كتاب الصيام: 1 :107 ب (كـ).

(3) علق على الجواب البرزلي بما يلي: قلت: هذه المسألة فيها مراتب في الأسباب، ومراتب في المسببات. أما الأسباب إما أن يتذكر أو ينظر أو يلمس أو يقبل أو يباشر أو يطأ وينتج عنه إما لذة القلب أو الإنعاظ أو المذي أو المني أو لا يحرك شيئاً، ولكل واحدة حكم يخصها وتفصيل واضطراب فتنظر في المطولات، غير أنه ذكر هنا وجوب القضاء في المذهب، وهذا هو المشهور، ومذهب البغداديين فيه استحباب القضاء خاصة بأي سبب كان إلا الوطء فإنه بنفسه مفسد.

انظر: البرزلي: النوازل: كتاب الصيام: 1 :107 ب (كـ.).

م ـ 236 ـ في الذي يقلع ضرسه من وجع فلا يفتر إلا بدواء يضعه عليه كيف يفعل في صيامه؟

وسئل[1] عن الرجل يقلع[أ] ضرسه من وجع به[ب] فلا يفتر الوجع من الموضع إلا بدواء يضعه[ج] عليه. كيف يفعل في رمضان؟ ونصه: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في رجل قلع ضرسه من وجع كان به مدة، وبقي في المكان ثقب مع وجع عظيم. فإذا جعل في المكان حبة لبان زال وجعه، ومتى زالت عاوده وجع عظيم لا يفتر. كيف يصنع في رمضان في الصيام. هل يزيلها أم لا؟

فأجاب ـ رحمه الله[د] ـ: إذا كانت حاله على ما وصفت فله[هـ] سعة في أن يضع اللبان في موضع الضرس في رمضان، ويقضي[و] ذلك اليوم الذي اضطر فيه إلى ذلك[2]. والله تعالى ولي التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في ر: وسئل رضي الله عنه عن الذي يقلع.
(ب) في ر: الساقط: به.
(ج) في ر: يجعله.
(د) في ر: وفقه الله تعالى.
(هـ) في ر: فيه، وهو خطأ.
(و) في ر: اللبان على الضرس ويقضي.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في معياره: 1 :422. في نوازل الصيام والاعتكاف، وعنون لها المخرجون: إذا قلع الصائم ضرساً جاز له أن يستعمل الدواء ويقضي.
وذكرها البرزلي في نوازله من كتاب الصيام: 1 :107 ب (كـ).

(2) علق البرازلي على الجواب بما يأتي: قلت: الذي في المدوّنة أكره أن يداوي الحفر في فيه. ومعناه ما لم يضطر، وكذا مضغ العلك: فإن فعل وكان يمجه فلا شيء عليه. ومفهومه لو كان يبلع الريق وقت مضغه فعليه القضاء. ونقل بعض أصحابنا عن شيخنا الفقيه الإمام أنه أباح للصائم مضغ المصطكى، ولم يذكر عنه هل يمج الريق أم لا؟ وهل كان في التطوع أو في الواجب؟ ونحوه في مسائل ابن قداح مضغ المصطكى بعد السحور لا يضر. لا أدري هل أراد قبل الفجر أو بعده، وفيه نظر، لأن ظاهر المدوّنة أنه لا يفعل، وإن فعل وجاز إلى الحلق فإنه =

م ـ 237 ـ في نكاح السكران وطلاقه

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن نكاح السكران وطلاقه. هل هما جائزان عليه لا زمان له أم لا؟

فقال: طلاقه جائز عليه، ونكاحه غير جائز وفي ذلك اختلاف[2]. وبالله التوفيق.

= يقضي، ولعله أجراه على التبخير بالمصطكى. وحكى الباجي وابن بشير خلافاً بين ابن لبابة والسليمانية، وعندي أنها غير جارية عليها، لأن فيها الشك هل حصل شيء من أجزاء المصطكى في حلقه أم لا؟ وهذه أجزاؤها تذهب مع الريق ضرورة مع طعمها والتبخر به شبه تبخير الماء بالمصطكى، وتقدم للمازري فيه قولان للمتأخرين، وأنه عنده خلاف في شهادة فينظر في محله.

ر. البرزلي: النوازل: كتاب الصيام: 1 :107 ب (كـ.).

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: من مسائل الأنكحة: 1 :172 ب (كـ.).

وعلق على الجواب بتقدم الكلام فيه وهو ما جاء في التعليق الموالي فانظره.

(2) أورد البرزلي في نوازله بحث طلاق السكران بناه على فتوى الإمام المازري جاء فيه: سئل المازري عن طلاق السكران، فأجاب: إن كان سكره يميز معه ما يأتي وما يذر يلزمه الطلاق بغير خلاف، وإن استغرق عقله حتى لا يعرف ما يأتي وما يذر، وعن أصحابنا المحققين هو الذي لا يميز ذوات محارمه من غيرهن فأكثر الروايات لزوم الطلاق. ونقل اللخمي عن أبي الفـرج لا يجوز طلاقه وروى القاضي إسماعيل عنه لا يلزم فكذا طلاقـة عن مطرف وابن الماجشون تلزمه الحدود كالزنى والسرقة والقذف والطلاق والعتق والجرح والقتل لأنه أدخله على نفسه، وإلى عدم اللزوم ذهب ربيعة والليث. واختلف في تعليل اللزوم؛ فمنهم من قال: لأنه أدخله على نفسه اختياراً، ومنهم من علله بأنه لا يوثق بكونه بلا عقل، وعلى القول لم يلزمه أشار مالك بقوله: معه بقية من عقله. والذي ذهب إليه محققو أشياخنا كالصايغ واللخمي والسيوري عدم اللزوم إذا انتهى إلى الحالة الموصوفة وهو الجاري على الصحيح من مذهب الأصوليين من أن السكران يمنع التكليف به من قضاء الصلوات ونحوها، إذ لا يمنع قضاء ما كان في زمن السكر، ويجب على الحالف أن يتقي الله، فإن حقق أنه لا عقل له حال اليمين سقط الحنث، وإن لم يبلغ إلى ذلك حنث، ثم قال: المشهور في الحلال عليه حرام الحنث.

قلت: ظاهر هذا الكلام إن فقد كل العقل فيه الخلاف، واليمين لا خلاف في لزومه، وعكس ابن رشد والباجي فقالا: إن كان لا يميز الأرض من السماء، ولا الرجل من المرأة فهو كالمجنون اتفاقاً وعبر عنه الباجي إن كان لا يبقى معه عقل جملة لم يصح منه نطق ولا قصد ولا فعل، وعلم أنه بلغ حد الإغماء لكان كالمغمى عليه. ابن رشد. وأما السكران المختلط =

م ـ 238 ـ فيمن حلف بالأيمان تلزمه على شيء يظنه، ثم يتذكر أنه كان في منامه

وسئل[1] عن الذي يحلف بالأيمان اللازمة على الشيء يظن أنه كذلك، ثم يتذكر أنه كان في النوم[أ]. ونص ذلك[ب]: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في رجل وقعت بينه وبين آخر مكابرة في رجل ذكراه، فقال أحدهما: قد توفي ـ رحمه الله ـ وقال الآخر: بل هو حي. فلم يزالا كذلك حتى حلف أحدهما بالأيمان تلزمه لقد هو حي، ولقد كلمته البارحة، فقيل له من كل جانب: بل هو ميت، ثم افتكر ساعة. وقال: لا حول ولا قوة إلا بالله. والله ما رأيته

....

(أ) في ر: كذلك يتذكر أنه في المنام.

(ب) في تـ: الساقط: ونص ذلك.

= فطلاقه لازم وعن ابن عبد الحكم طلاقه لا يجوز، وذكره المازري رواية شاذة. وفي سماع ابن القاسم فيمن سقي السيكران فحلف بعتق أو طلاق، وهو لا يعقل شيئاً، لا شيء عليه كالبرسام وهو شيء لم يدخله على نفسه وشربه على وجه الدواء فأصابه ذلك. ابن رشد قوله: لا شيء عليه صحيح لا اختلاف فيه لأنه كالمجنون. وقوله: إذا كان إنما يسقاه ولا يعلمه فيه نظر، لأنه يدل على أنه لو شربه وهو يعلم أنه يفقد عقله لزمه اعتق أو طلق، وإن كان لا يعقل. وهذا لا يصح أن يقال وإنما ألزم مسن ألزم السكران طلاقه لأن معه بقية عقل لا لأنه أدخل السكر على نفسه، وهو تعليل غير صحيح، فإن كان سكر السيكران كسكر الخمر، ويختلط عقله كذلك فله حكم شارب الخمر، ويمكن أن يفرق فيه بين أن يدخل على نفسه ليسكر به أو يسقاه، وهو لا يعلم، وقاله ابن الماجشون ويتخرج على قول ابن وهب أنه أدخل السكر على نفسه. وأطلق ابن يونس الخلاف في السيكران مطلقاً. وقد تقدم حكم ما يسميه أهل العصر حشيشة في الحد بها ونجاستها وعليه يجري السكر بها كالخمر وهي كالسيكران. وفي المدوّنة طلاق المعتوه وفاقد العقل والمبرسم لغو، وفي سماع ابن القاسم في مريض ذهب عقله فطلق امرأته ثم أفاق، وأنكره، وزعم أنه لم يكن يعقل ما صنع. فيحلف أنه لم يكن يعقل ويترك مع أهله. ابن رشد. إنما ذلك أن يشهد العدول أنه يهذي أو يختل عقله. وإن شهدوا أنه لم يستنكر منه شيء في صحة عقله فلا يقبل قوله قاله ابن القاسم في العشرة وقيدنا معنى هذه الرواية أنه أسرته البينة ولا يلزم طلاق النائم ولو سمع منه لعدم تكليفه. الرماح فلو قال بيقظته: أنا ألتزم الطلاق يعني الآن لكان له لازماً.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأيمان: 1 :163 أ، 163 ب (كـ.).

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: من مسائل الأيمان: أ: 146 أ (كـ.). ولخص سؤالها.

ولا[أ] كلمته إلا في المنام. ما يلزمه من الطلاق[ب] أو غير ذلك؟

فأجاب[ج] - رحمه الله[د] -: يلزمه الطلاق ثلاثاً، وسائر ما يلزم من الأيمان اللازمة إلا كفارة اليمين بالله تعالى، لأن يمينه لغو، واللغو لا يكون، إلا في اليمين بالله عزّ وجلّ[هـ](1) وبالله تعالى التوفيق.

م - 239 - فيمن ابتاع سلعة من مبتاعها منه بأقل من الثمن الذي كان باعها به، بأي الثمنين يعرف؟

وسئل(2) - رضي الله عنه[و] - عن الرجل يبيع السلعة بثمن، ثم يبتاعها

. . . .

(أ) في ر: الساقط: لا.

(ب) في ر: من طلاق.

(ج) في ر: فقال.

(د) في تـ، ر: فقال وفقه الله.

(هـ) في ر: الساقط: من: بالله تعالى لأن يمينه. . . إلى: الله عزّ وجلّ.

(و) في تـ: الساقط: رضي الله عنه.

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: إن كان قصده لقد كلمته البارحة اعتقاداً منه أنه في الحياة الدنيا فالذي قاله الشيخ واضح أنه لغو يمين، وهو ظاهر السؤال من قوله: فكر، وإن كان قصده أنه رآه في النوم حقيقة، وأنه حي فإنه يحنث من حيث قوله: غير ضابط له لعدم عقله فهو كما لو حلف على مغيب لا يدري كونه حقاً أو باطلاً وجزم به، وكونه ما رأى إلا روحه، ولا يطلق عليه إنسان فضلاً عن كونه فلاناً لخصوصيته، وإن كان وقع في المدوّنة إذا حلف أن لا يدخل على فلان بيتاً فدخل عليه بعد موته قال: يحنث، وخالف في ذلك سحنون. وقد ذكر ابن رشد مسألة أخرى تدل على حنثه وهي أن قاضياً حكم على رجل بحق شهادة فرأى النبي ﷺ في النوم، فقال له: إن ما شهد به فلان هو زور. قال: لا يجوز إبطال هذا الحكم بهذه الرؤيا، وقوله عليه الصلاة والسلام: «من رآني في المنام فقد رآني حقاً»، إنما ذلك على الصورة التي خلقه الله عليها (وهي المسألة: 142). وأورد على هذا أنه كان يعرف صفاته التي حكى في الشفاء وغيره، وفرض أنه رآه كذلك. وأجيب عن هذا بأن من شرط الرؤية العقل والتمييز وذلك مفقود في النائم، ونص عليه ابن العربي والفخر وغيرهما فلا يتحقق الحكم، ولا يعدل عن الظاهر بمحتمل، وكذا في هذه المسألة.

ر. البرزلي: النوازل من مسائل الأيمان: 1 :146 أ، 146 ب (كـ.).

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: من كتاب المرابحة ونحوه من تقسيم البيوع: 2 :75 أ =

من مبتاعها منه بأقل من الثمن الذي كان باعها منه. بأي الثمنين يعرف من أراد شراءها منه؟ ونص السؤال [أ] - جوابك رضي الله عنك - في رجل باع سلعة مرابحة بمثقال ودرهمين ربح الدرهمين، وقبض الرجل المبتاع السلعة، فلما كان بعد ذلك بيوم أو نحوه أتاه الرجل فقال له: إن السلعة التي بعت مني لم تصلح له، ولكن أخلي لك الربح، واصرف إليّ المثقال، ففعل. كيف[ب] يعرف التاجر بشراء السلعة؟ هل يردها إلى الشراء الأول أو إلى الشراء الثاني، أم كيف يفعل؟

فقال: لا يجوز له أن يبيعها مرابحة ألا على المثقال الذي اشتراها آخراً من المبتاع[1]. وبالله التوفيق.

م - 240 - فيمن اشترى سلعة بمثقال غير ثمن، فقضى مثقالاً مرابطياً وزنته دينار غير ثمن

وسئل[2] - رضي الله عنه[ج] - عن رجل اشترى سلعة بمثقال غير ثمن، فلما جاء ليقضي الثمن قال للبائع: عندي مثقال مرابطي، وزنته مثقال غير ثمن، خذه فيما لك عندي. هل يجوز ذلك أم لا؟

فقال رحمه الله: ذلك جائز[3]. وبالله تعالى التوفيق.

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: ونص السؤال.

(ب) في تـ: فيكف.

(ج) في ر، تـ: الساقط: رضي الله عنه.

= (كـ.) وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: لأن الإقالة على الإسقاط بيع فيبيع عليه مرابحة بخلاف مسألة المدوّنة لأنها حل فلا يبيع الثاني حتى يبين، لأنه أكثر من الأول.

ر. البرزلي: النوازل: من كتاب المرابحة ونحوه من تقسيم البيوع: 2 :75 أ. (كـ.).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :194، وعنون لها المخرجون:

وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل الصرف ونحوه من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :67 ب (كـ.)

(3) علق البرزلي على الجواب بقوله: فلو أخذ بمثقال سلعة، فوجده ينقص فأراد أن ينقص بقدر =

م ـ 241 ـ فيمن باع سلعة بنقد، ثم اشتراها من مشتريها منه بنسيئة

وسئل[1] ـ رضي الله عنه [أ] ـ عن الرجل يبيع سلعته بنقد من رجل آخر، ثم يريد أن يشتريها منه بنسيئة. هل يجوز ذلك أم لا؟ ونص السؤال: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في الرجل يبيع سلعته في السوق من تاجر، فإذا قبض ثمنها[ب] قال: أريد أن تبيعها مني إلى أجل، وأقدم إليك من ثمنها أشياء، أو لم يقدم. هل يجوز ذلك أم لا؟

فأجاب ـ رحمه الله[ج] ـ على ذلك ـ بهذا الجواب ونصه: إن كان[د] اشتراها منه لنية / حدثت له في ابتياعها بعد أن باعها منه، وانتقد الثمن، (101 أ) وهو لا يريد ابتياعها، جاز ذلك، وإلا لم يجز[2]. وبالله تعالى التوفيق.

(أ) في ر: رحمه الله.

(ب) في بـ: ثمنه.

(ج) في ر: فأجاب وفقه الله.

(د) في تـ: فأجاب وفقه الله على ذلك: إن كان.

= النقص فوقع في العتبية خلاف وكذا في الدرهم، انظرها من ابن يونس.
ر. البرزلي: النوازل: مسائل الصرف ونحوه: 2 :67 ب (كـ.).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :196، 197، وعنون لها المخرجون: حكم من باع نقداً واشترى نسيئة.
وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :20 أ. (كـ.) وعنونت بالطرة: قف: من باع سلعة بنقد وقبضه، ثم أراد شراءها إلى أجل يقدم بعض الثمن.
وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل السلم: 6 :18 وفي السؤال تصرف.
وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 1 :199 وفي السؤال اختصار وتصرف.
وذكرها ميارة في شرحه للعاصمية: 2 :73. وفي السؤال تصرف بالزيادة والاختصار.

(2) علق البرزلي على الجواب بقوله: ظاهر المدوّنة الجواز إلا أن يكون من أهل العينة، لأن بيعات النقود لا يتهم فيها إلا أهل العينة، وأعرف لابن الماجشون عدم جوازه في المسألة كلام ذكره ابن يونس فانظره.
ر. البرزلي: النوازل: مسائل البيوع ونحوها: 2 :20 أ (كـ).
وفي ميارة: من ابن سلمون: وإنما لم يجز للتهمة اللاحقة للمشتري، لأنه دفع مائة يقبض عنها مائتين ر. ميارة في شرحه على العاصمية: 2 :73.

م ـ 242 ـ فيمن باع داراً بمائة نقداً، ثم ابتاعها بمائتين إلى عام

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن رجل باع داراً بمائة نقداً، فلما قبض الثمن قال للمشتري: أتبيعها مني بمائتين إلى عام؟ أيصلح ذلك أم لا؟ وهي مثال المسألة التي قبلها.

فأجاب ـ رحمه الله[أ] ـ على ذلك: الجواب[ب] في هذه المسألة كالجواب عن المسألة التي تقدمت[ج] في بطن هذا الكتاب. وهي التي يبيع من التاجر السلعة بنقد فينتقد، ثم يشتريها منه بأكثر من الثمن إلى أجل، وبالله تعالى التوفيق.

قول القاضي أبي الوليد في نفس هذا الجواب المذكور آنفاً التي تقدمت في بطن هذا الكتاب معناه أن هذا الجواب كان سئل عنها في ظهر ورقة كبيرة، كان سئل فيها عن جملة مسائل كثيرة[د] مختلفة حتى ملئت الورقة بطناً وظهراً[هـ]، فوقع السؤال الأول الذي تقدم في الصفحة الآخر مثل هذا في بطن تلك الورقة. وهذا السؤال الثاني وهو مسألة الدار في الظهر فاحتاج أن

....

(أ) في ر: الساقط: رحمه الله.
(ب) في ر: ذلك بأن قال الجواب.
(ج) في ر: المسألة التي قبلها المتقدمة.
(د) في ر: ورقة كبيرة مع أسئلة كثيرة.
(هـ) في ر: الساقط: بطناً وظهراً.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :197، وعنون لها المخرجون: من باع بنقد، واشترى بأكثر من الثمن إلى أجل.
وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :20 أ (كـ.) وفي السؤال والجواب تصرف بالاختصار.
وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل السلم: 6 :18، وفي الجواب تصرف.
وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 1 :199، 200، وفي السؤال تلخيص وتصرف.

يقول في جوابه في بطن هذا الكتاب لهذه القضية التي نبهت عليها، ونقلت[أ] أنا جوابه هذا مع غيره من الأجوبة من تلك الورقة بعينها. ولم أغير شيئاً من كلامه ولفظه على ما ثبت[ب] فيها بخط يده المباركة. وبالله تعالى التوفيق[ج].

م ـ 243 ـ فيمن باع سلعة من صباغ بعشرة، وقال له: تصنع لي بها ملاحم على أن يعطيك نصف ثمن الصبغ، ويقطع لك نصفه من العشرة حتى تتم

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن رجل باع سلعة من رجل، وأراد أن يقطع ثمنها شيئاً بعد شيء في ثياب يعطيها إياه يصبغها له. ونص السؤال من أوله إلى آخر حرف فيه[د]. جوابك في رجل باع سلعة من صباغ بعشرة مثاقيل أو نحوها وقال له: تصبغ لي في هذه العشرة المثاقيل ملاحم. وعلى هذا تم البيع بينهما على أن يعطيه صاحب السلعة نصف ثمن ما يصبغ ويقطع له النصف الثاني إن صبغ ثياباً بمثقالين أعطاه مثقالاً، وقطع له مثقالاً حتى يتم ثمـن السلعة، وثمن الصبغ معلوم بينهما وهو كسوتان ونصف من سمائي[هـ]

. . . .

(أ) في ر: فوقع الأول في بطن ووقع هذا في الظهر لهذه القضية ونقلت.

(ب) في ر: من الكلام على ثبت، وفيه خطأ.

(ج) في تـ، ر: والحمد لله عوّض وبالله تعالى التوفيق.

(د)في تـ: الساقط: ونص السؤال من أوله إلى آخره حرف فيه.

(هـ) في تـ: سحاب، وهو خطأ.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :197، وعنون له المخرجون: لا يجوز بيع سلعة على أن يقتطع ثمنها في ثياب.

وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :20 أ (كـ.)، وعنونت بالطرة: قف: ما بيع في الدين يضرب له أجل، ثم يباع ولو لم يبلغ القيمة.

وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل المديان: 6 :99ـ وفي السؤال تصرف وتلخيص.

وذكرها الحطاب في مواهب الجليل: 4 :278.

أو أحمر بمثقالين[أ] والأخضر ثلاث كسى بمثقال، والكسوة من أربعة وعشرين ذراعاً. هل يجوز ذلك[ب] كله أم لا؟ وكيف وجه العمل في ذلك؟.

فأجاب[1] ـ وفقه الله ـ على ذلك بهذا الجواب[ج]: لا يجوز ذلك لأنه يدخله غير ما وجه من الفساد، من ذلك الدين بالدين. وقد نهى النبي عليه السلام عن الكالىء بالكالىء[2]. وبالله التوفيق.

م ـ 244 ـ في نوع من المسألة التي قبلها

وسئل[3] ـ رضي الله عنه ـ عن رجل اشترى سلعة من رجل بثمن معلوم إلى أجل معلوم، وأراد هذا المشتري أن يدفع إليه البائع ثياباً يخيطها له، أو يصبغها له وينقطع[د] أجرها من الثمن الذي عليه ليخف عنه، والبائع يريد ذلك. وهذا كله قبل الأجل وكيف إن كان بعد الأجل؟ هل يجوز بشيء من ذلك أم لا؟

فأجاب ـ رحمه الله[هـ] ـ بما هذا نصه: لا يجوز ذلك حل الأجل أو لم

....

(أ) في ر: بمثقال.

(ب) في ر: يجوز هذا.

(ج) في تـ: الساقط: بهذا الجواب.

(د) في ر: ويقطع.

(هـ) في ر: رضي الله عنه.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: يريد منه الجهالة في الأجل، وعدم تعيين ما يصبغ، وبيعتان في بيعة إلى غير ذلك.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :20 أ (كـ).

(2) خرجه: الحاكم: المستدرك: كتاب البيوع: باب النهي عن بيع الكالىء بالكالىء: 2 :57 ـ وقال: صحيح على شرط مسلم، ولم يخرجاه.

(3) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :197، وعنون لها المخرجون: لا يجوز بيع سلعة على أن يقتطع ثمنها في ثياب. وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :20 أ (كـ).

وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل المديان: 6 :99. وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 1 :287. وفي السؤال اختصار.

يحل إلا أن يخيط له، أو يصبغ على غير شرط ثم يتحاسبا(أ) بعد ذلك[1].

وبالله تعالى التوفيق.

م ـ 245 ـ في إقامة الأثواب المحاشي، وما يجب من العمل فيها

وسئل[2] ـ رضي الله عنه ـ عن مسألة من الغش الذي لا يجوز وهي مما تسامح به أهل إقامة المحاشي في الأسواق حتى صارت عندهم عرفاً.

ونصها من أولها إلى آخرها: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في رجل يقيم المحاشي للبيع ولها سيرة معلومة. وذلك أن أبدان البطاين من جيد الثياب

. . . .

(أ) في ر: يتحاسبان.

(1) علق البرزلي على الجواب بقوله: قال اللخمي: لا يجوز أن يفسخ ما حل من دينه أو لم يحل في منافع عبد أو دابة إذا كان ذلك مضموناً، واختلف إذا كان العبد أو الدابة معينة على ثلاثة أقوال: فمنعه مالك وابن القاسم أولاً، وأجازه أشهب، وفي كتاب محمد عن مالك فيمن كان له دين على رجل إلى أجل فاستعمله عملاً قبل محل الأجل فلا خير فيه بهذه الداخلة، واختار إن حل الأجل فلا يجوز، لأن متأخر قبضه يؤخذ بأقل من الثمن نقداً فدخله: تقضي أو تربي، وكذا إن لم يحل، ولأن اقتضاء هذه المنافع أبعد من أجل الدين، وإن كان ينقضي قبل أو عند أجل الأول جاز، ولا يدخل دين بدين، لأنها معينة، ولا تقضي أوتربي، لأنه لم يستحق شيئاً قبل الأجل ولو طال الأجل، ولا تدخله كراهة مالك خشية مرض الرجل، لأنه إذا مرض انفسخ من الإجارة بقدر ما بقي من ذلك، وهو في هذا الخلاف أن يقاطعه على خياطة أثواب أو ما أشبهها فلا يستأجره إلا فيما قل، لأن الخياطة في المقاصة لا تتعلق بوقت، ويدخله ما قال مالك، واختلف إذا أخذ ثمرة يتأخر جذاذها، فمنعه ابن القاسم وأجازه أشهب، واستثقله مالك، وهو قول مالك في المدوّنة. ويمنع على ما في كتاب محمد إذا كان بعد الأجل، ويجوز قبله إذا كان لا يتأخر الجذاذ إلى محل الأجل. واختلف في أخذ دار غائبة فمنعه ابن القاسم، وأجازه أشهب، وفي القول الآخر يمنع بعد الأجل، ويجوز قبله إذا كان يقبضها قبله أو معه، ولا يأخذ بعد الأجل أمة تتواضع، أو عبداً على خيار، ويختلف إذا كان قبل الأجل بحيث تزول الحيضة أو أيام الخيار قبله أو معه، والصواب جوازه لأنه معين.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :20 أ (كـ).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :202، 203، وعنون لها المخرجون: يحرم الغش في السلعة المعروضة للبيع والتدليس بصلاحيتها.

وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من العيوب والتدليس والرد بها: 2 :55 ب، 56 أ (كـ) في النوازل والجواب تصرف واختصار. فانظر ذلك.

من أجل ظهورها، وأكمامها من رديئها لخفائها، ويقطنها القطان وقد علم السيرة، فيجعل القطن في مواضع التقليب في المقدم والأعمدة، ثم يترك من القطن شيئاً في ناحية من النواحي ليأخذه الخياط فيجعله في المناكب والمواضع التي يمسك بها المحشو إذا نشر، ثم يدخله في السوق[أ] ويبيعه، والتاجر يعلم ذلك كله بل يأمر به لينشط البدوي، أو من كان عليه شراؤه. هل يجوز ذلك كله أم لا[ب]؟

فقال رحمه الله[ج] ـ هذا من الغش الذي لا ينبغي، ولا يجوز. وقد قال النبي عليه السلام: «من غشنا فليس منا»[1]. فمن أراد التخلص لم يفعل شيئاً من هذا في إقامته، فإن اشترى شيئاً مقاماً على هذه الصفة بين ذلك على المبتاع عند البيع. وبالله التوفيق.

م ـ 246 ـ فيمن اشترى مصحفاً، أو كتاباً، فوجده ملحوناً

وسئل[2] ـ رضي الله عنه ـ عن رجل اشترى مصحفاً، أو كتاباً، فوجده ملحوناً كثير الخطإ غير صحيح، ويريد أن يبيعه. هل عليه أن يبين؟ وإن بين لم يشترِ منه.

. . . .

(أ) في تـ: إذا شرع بدخله السوق.

(ب) في ر: يجوز ذلك أم لا.

(ج) في ر: الساقط: رحمه الله.

---

(1) خرجه:

ابن ماجه: السنن: كتاب التجارات: باب النهي عن الغش ح: 2225، (2: 749) الدارمي: السنن: كتاب البيوع: باب في النهي عن الغش (2: 644).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6: 59، وعنون لها المخرجون: من اشترى مصحفاً، ووجد به أخطاء كثيرة. وكررها بنفس الجزء: ص 203، وعنون لها المخرجون: لا يجوز بيع مصحف أو كتاب كثير الأخطاء إلا بعد البيان. وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل من العيوب والتدليس والرد بها: 2: 59 ب (كـ.) وعنونت بالطرة: قف: من اشترى مصحفاً أوكتّاباً من كتب الفقه فوجده ملحوناً أو ناقصاً.

وذكرها الحطاب: مواهب الجليل: 4: 343.

فأجاب على ذلك، بأن قال: لا / يجوز أن يبيع حتى يبين ذلك[1]. (101 ب)
وبالله التوفيق.

م - 247 - في بيع الثوب المرفو

وسئل عن مسألة[2] من البيوع المغشوشة ونصها: جوابك - رضي الله عنك - في الرجل يكون عنده الثوب أو الغفارة فيكون فيها مكان مرفو يظهر، فيأخذه، ويصلحه، بأن يمشي عليه ما يلونه ويخفيه إن كان سمائياً مشى عليه شيئاً من مداد أو نحوه، وإن كان أحمر مشى عليه زعفراناً أو عكراً، ويبيعه في السوق، ولا يعرف به، غير أنه[أ] لا يخفى على المشتري موضع الرفو، ولكن لو تركه على لونه لنقص من ثمنه، وكذلك الخياط يأخذ ملحفة بالية من قطن فيصبغها، ويكمدها، ويضع منها محاشي ويبيعها، وملحفة من كتان[ب]

. . . .

(أ) في ر: على أنه.
(ب) في ر: ملحفة بالية من كتان.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: في جواز البيع نظر، لأن كثرة الخطإ لا يقدر على ضبط الصفة معه، فأشبه بيعه القمح إذا وجد كثير الغلت لا يجوز بيعه حتى يغربل، وكذلك هذا يضبط ويصحح إلا أن يقال: إذا رأى اليسير منه أدرك كثرة فساده، أو قلته وينضبط له ذلك الفساد فيجوز، ويكون هذا غير عسير نظر، ومثله شراء كتب الفقه واللغة وغيرهما على القول بجواز البيع إذا وجد فيها الفساد والنقص كثيراً، أو التكرار في الكلام فحكمه حكم المصحف. وأما إذا اشترى كتباً من أنواع شتى متفرقة الأوراق خروماً متناثرة فلا يجوز شراؤها إلا للعارف بالتخمين والحزر، وبائعها يكون كذلك من باب شراء الجزاف، ولا يجوز بيعها من مبتدىء في القراءة ولا من الجاهل مطلقاً، إذ لا يدري ما يأخذ ولا ما يعطي. وقد نزل ذلك ووقعت الفتيا بهذا.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل من العيوب والتدليس والرد بها: 2 :59 ب (كـ).
الحطاب: مواهب الجليل: 4 :343، 344.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :203، وعنون لها المخرجون: الرفو في الثوب عيب يجب بيانه. وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من العيوب والتدليس والرد بها: 2 :55 ب (كـ). وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

يكمدها، ويصنع منها سراويل ويبيعها، وهي في ظاهرها جدد، ولا يعرفها إلا التاجر فقط، هل يجوز شيء من ذلك؟

فأجاب ـ رحمه الله ـ : إذا[أ] وقف التاجر على ذلك، أو أحاط علماً بجميعه فلا شيء على البائع، ويجب على التاجر أن يبين بجميع ذلك إذا باع[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 248 ـ فيمن اشترى مدي طعام بمثقالين غير ربع، فدفع إليه بمثقالين على أن يدفع له صرف الربع، فتأخر الصرف

وسئل ـ رضي الله عنه ـ عن رجل اشترى مدي طعام بمثقالين غير ربع مثقال، ودفع إلى البائع مثقالين، ولم يرد إليه صرف الرباعي بحضرة ذلك، فدخله[ب] الصرف المتأخر. ونص السؤال[ج] جوابك ـ رضي الله عنك ـ في رجل اشترى مدي طعام بمثقالين غير ربع مثقال، فدفع إليه مثقالين على أن يدفع إليه صرف الرباعي[د]، وشرع في أخذ الطعام، وصار في منزل المشتري، ثم قال له: أعطني صرف الرباعي. فقال: والله ما عندي درهم في وقتي هذا. وظن المشتري أنه لا يجهل هذا فاستحيا منه، ولم تكن له حيلة. بين لنا ما في ذلك، وكيف المخرج منه؟ وهل له أن يأخذ منه في ثمن

. . . .

(أ) في تـ: فقال: إذا.

(ب) في ر: فيدخله.

(ج) في تـ: الساقط: ومن: وسئل رضي الله عنه عن رجل اشترى مدي طعام. . . إلى: ونص السؤال.

(د) في ر: الربع.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: ويجب أن يكون التاجر مأموناً، فإن كان غير مأمون فلا يجوز بيع هذه الأشياء منه، وإن جهل كره. نص عليه ابن رشد في البيان في مثلها.
ر. المرجع السابق: 2 :55 ب (كـ).

الربع مثقال (أ) طعاماً أم لا؟ وقد سأله بعد ذلك أن يمسك من المثقالين واحداً يحضره عند وزن صرف ربع المثقال(ب) فقال: قد دفعتهما في دين كان عليّ، وقد صار القمح في ظروف، وفي مكان يتعذر عليه إخراجه(ج) منه إن كان يفسخ والأمر موقف (د) حتى تفتينا بالواجب فيه. يعظم الله أجرك[1].

فقال ـ رحمه الله ـ(هـ): إن كان انعقد البيع بينهما في الطعام على أن يدفع المبتاع إلى البائع المثقالين، ويرد إليه صرف ربع المثقال(و)، فدفع إليه المثقالين، ولم يرد إليه صرف ربع المثقال بحضرة ذلك على ما ذكرت فالبيع منتقض لا يجوز. يرد المبتاع الطعام إلى البائع، ويتبعه بذهبه، ولا يجوز لهما أن يمضيا البيع، ويأخذ منه بربع المثقال طعاماً (ز). وبالله التوفيق لا شريك له (ح).

م ـ 249 ـ فيمن باع سلعة بمثقال غير ربع. أيكتب على المشتري ذلك، أو صرفه يوم وقعت الصفقة؟

وسئل [2] ـ رضي الله عنه ـ عن الرجل يبيع سلعته إلى أجل بمثقال غير

. . . .

(أ) في ر: ربع المثقال.

(ب) في ر: الربع مثقال.

(ج) في ر: في مكان يتعذر إخراجه.

(د) في ر: موقوف.

(هـ) في ر: فقال وفقه الله.

(و) في ر: الساقط: ويرد إليه صرف ربع المثقال.

(ز) في بـ: طعامه.

(ح) في ر: وبالله التوفيق.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :194. وعنون لها المخرجون: من اشترى طعاماً بمثقالين غير ربع، ودفع مثقالين، ولم يرد البائع صرف الربع.
وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل الصرف ونحوها من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :68 ب، 69 أ (كـ) وفي السؤال والجواب تصرف.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي: المعيار: 6 :194، وعنون لها المخرجون: من باع سلعة بمثقال=

ربع، أيكتب على المشتري مثقالاً غير ربع المثقال، أو صرفه يوم وقعت الصفقة؟ وما الوجه الجائز في ذلك؟

فأجاب بهذا الجواب، ونصه: إذا باع منه بذهب فلا يجوز له أن يكتب عليه صرفه. وإنما يكتب عليه الجزء الذي باع[أ] منه سلعته من المثقال. فإذا حل الأجل أخذ صرفه منه بصرف يوم القضاء[1]. وبالله تعالى ولي التوفيق[ب].

م - 250 - فيمن باع بذهب وأحاله بصرف البعض

وسئل[2] - رضي الله عنه - عن الرجل يبيع سلعته بدينار ذهب[ج].

. . . .

(أ)في ر: بياض مكان: باع. وفي المعيار: 6 :194: باع به منه.

(ب) في ر: ولي التوفيق لا شريك له.

(ج) في ر: دنانير ذهباً.

= غير ربع لأجل فيكتب الجزء فقط. وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل الصرف ونحوها من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :69 أ (كـ.) وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: وقع معناه في المدوّنة من قوله: إن ابتعت سلعة بخمسة دنانير إلا سدساً أو ربعاً كان لك تعجيل أربعة وتأخير الدينار الباقي حتى يأتيك بخمس أو ربع وتدفع الدينار. . . الخ ويتأخر الدينار، ظاهره يتأخر على ما هو عليه. وحكى ابن يونس عن الدمياطية من سؤال ابن وهب مالكا عمن يبيع الثوب بدينار إلا سدساً فكرهه وقال: هذا ما يدري ما يقبضه، ورآه من الغرر حتى يبين ما يعطيه، قال: فإن شرط عليه أن يعطيه دراهم بصرف الناس قال: هذا أشد، الدراهم تزيد أو تنقص. ابن وهب ثم رجع مالك فأجازه، وحكى عن أبي محمد أنه قال: الذي يجب إذا باع سلعة بدينار إلا سدساً أن البيع وقع بخمسة أسداس فإن تشاحا فيها قضى على المبتاع بخمسة أسداس درهم بصرف يوم القضاء، وعلى هذا مدار الكلام في هذا الأصل إلا ما ذكر من اختلاف قول مالك. قلت: وأعرف للخمي في مثلها أنه مخير بين أن يعطيه صرفها، أو يخرج ديناراً يشتركان فيه بقدر الأجزاء، وهذا في بلد ليس فيه تلك الأجزاء. وأما اليوم فيقضي بالأجزاء لوجودها، وما لم يوجد منها مثل نصف خروبة فيجري على ما تقدم.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الصرف ونحوه من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :69 أ (كـ.).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :194، 195، وعنون المخرجون: من باع سلعة بدينار ذهباً، ثم قبض عن بعضه دراهم. وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل الصرف ونحوها من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :68 ب (كـ.) وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

ويحيله المبتاع بصرف بعضه دراهم. ونص السؤال: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في رجل باع سلعته بمثقال ذهب، فلما جاء لاقتضائه قال له المشتري: ليس عندي الآن ما أعطيك غير آثني عشر درهماً أحيلك بها، ففعلا ذلك، والصرف يومئذٍ أربعة عشر درهماً بمثقال. فلما جاء بعد ذلك ليقتضي منه باقي حقه قال له: الصرف اليوم مثقال باثني عشر درهماً ونصف درهم. فلم يبق له عندي غير نصف درهم أورد إليّ الاثني عشر درهماً التي أحلتك بهما، وأعطيك مثقالاً. فقال له: إنما أعطيتني اثني عشر درهماً بمثقال غير عشر حبات، وجب[أ] لها من صرف ذلك اليوم، وبقي لك عشر حبات من صرف اليوم. هل يجوز شيء من ذلك كله أم لا؟ وكيف كان الواجب أن يفعلا أولاً؟ وما الوجه في ذلك آخراً إن شاء الله[ب]؟

فقال ـ رحمه الله[ج] ـ: لا يجوز للرجل / أن يحال بدراهم[د] على (102 أ) ذهب. ولا يحل ذلك. والواجب[هـ] أن يصرف على غريمه الدراهم التي قبض من المحال عليه، ويطلبه بديناره لقول الله عزّ وجلّ: ﴿ وإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون، ولا تظلمون ﴾[1]. وإنما يجوز أن يقبض منه بعض صرف المثقال إذا قبضه منه[و] قبضاً ناجزاً يقطع معه فيه الصرف على أن يبقى له قبله جزء معلوم من المثقال يتفقان فيه عند القضاء على ما يجوز بينهما[2]. وبالله تعالى التوفيق[ز].

. . . .

(أ) في تـ: وجبت.
(ب) في ر: شاء الله تعالى.
(ج) في ر: وفقه الله.
(د) في ر: للدراهم.
(هـ) في ر: والجواب، وهوخ خطأ.
(و) في ر: الساقط: بعض صرف المثقال إذا قبضه منه.
(ز) في ر: التوفيق لا شريك له.

---

(1) البقرة: 278.
(2) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: هذا نحو ما تقدم له في الصورة التي قبل هذه =

م ـ 251 ـ في نوع من التي قبلها

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن الرجل يبيع السلعة بدينار[أ]، ويدفع إليه المشتري صرف جزء منه دراهم، ثم يختلف الصرف، وهي تشبه المسألة التي[ب] قبلها.

ونص ذلك: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في رجل اشترى سلعة بدينار، وباعها كذلك بدينار، فدفع إليه المشتري من الثمن أربعة دراهم، والصرف ستة عشر درهماً بدينار، ثم جاءه بأربعة دراهم أخرى، فوجد الصرف قد ارتفع، هل يأخذ منه بما هو الآن أم لا؟ وكيف إن دفع إليه خمسة دراهم، وهي أكثر من صرف ربع المثقال أو أقل[ج]؟

فقال ـ رحمه الله[د] ـ: إذا اشترى منه بذهب فلا يجوز له أن يدفع إليه دراهم إلا في جزء معلوم من المثقال يقطع معه فيه الصرف. وتبقى[هـ] عليه بقية[و] المثقال لا مواجبة بينه وبينه فيه. فإذا أتى بدراهم ليقضيه أخذها منه

. . . .

(أ) في ر: وسئل عن الذي يبيع السلعة بدنانير.

(ب) في ر: الساقط: التي.

(ج) في تـ: الساقط: أو أقل.

(د) في ر: وفقه الله.

(هـ) في ر: ويبقى. وكذلك المعيار: 6 :195.

(و) في المعيار: 6 :195: بقيمة، وهو خطأ.

= (يشير إلى المسألة الاتية 253. فانظرها وانظر التعليق عليها).

ر. البرزلي النوازل: مسائل الصرف ونحوها من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :68 ب (كـ.)

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :195، وعنون لها المخرجون: يجوز لمن باع سلعة بدينار أن يأخذ عن جزء معين دراهم ويبقى ما عداه إلى وقت القضاء.

وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل الصرف ونحوها من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :68 ب (كـ). وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

بصرف يوم القضاء، أو بما يتراضيان(أ) عليه[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريكِ له.

م - 252 - في نوع من التي قبلها

وسئل[2] - رضي الله عنه(ب) - عن الرجل يبيع سلعته بدينار ذهب(ج)
. . . .

(أ) في المعيار: 6 :196: يتراجعا، وهو خطأ.

(ب) في تـ: الساقط: رضي الله عنه.

(ج) في ر: ذهبا.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: المشهور من المذهب أن الحوالة في الصرف غير جائزة إلا أن يقبض بالحضرة. فقال شيخنا: فيها طرق. فقال المازري: لا يجوز، اللخمي لأن معناها أن يوفي من دينك بما لي قبل الصيرفي، ابن بشير والتونسي: إن ذهب المحيل قبل القبض فسد، وإلا كره. الباجي إن أحال على الدراهم من يقبضها ثم فارقه قبل قبضها لم تجز اتفاقاً، فإن قضاه قبل مفارقة المصارفة له، فقال محمد عن ابن القاسم: لا خير فيه، ولو أحال ببعض الدراهم، وروى زيد بن بشير عن ابن وهب لا بأس فيه، وعن أشهب لا يفسخ حتى لا يفارقه قبل قبض المحال بالدراهم ثبت دين المحال عليه قبل عقد الصرف أو بعده، وفي النوادر عن ابن القاسم من صرف دراهم، ثم باعها قبل قبضها جاز إن قبضها ودفعها لمبتاعها عنه، وإن أمر الصراف بدفعها لم يجز، ثم ذكر عن محمد قال مالك: إن صرفت ديناراً بعشرين درهماً قبضت عشرة وأمرته بدفع عشرة لمن معه من ثمن سلعة لم يعجبني حتى يقبضها. ابن القاسم وكذا في جميعها. أشهب إن لم تفارقه حتى قبضها المأمور لم يفسخ، وإلا فسخ ابتعت السلعة قبل الصرف أو بعده. وفي المدوّنة إن كان لك على رجل دراهم حالة فبعتها من رجلٍ بدينار نقداً لم يصلح ذلك إلا أن تقبض منه الدينار، وينقده غريمك الدراهم، فكأنه يداً بيد لأنه صرف، وبيع الدين إنما يجوز بعرض نقداً، فإذا بيع لم يجز إلا ديناً بدين. قلت: صور هذه المسألة شيخنا بقول ابن الحاجب: والصرف في الذمة، وإن الحقائق ثلاثة الصرف في الذمة وهي هذه، وصرف ما في الذمة المسألة المشهورة التي فيها ثلاثة أقوال، والصرف على الذمة، وهي إذا وقع السلف في أحد النقدين أو فيهما، وحكاه ابن الحاجب، وجعل ابن عبد السلام بعضها تكراراً، انظره. والمشهور في الحوالة أنها مستثناة من الدين بالدين فلا تجوز في هذا الباب إلا ما يوجب المناجزة لعموم الحديث فيها، والباجي جعلها من بياعات النقود، إذ لا يبقى بين المحيل والمحال تباعة، ولا يتخرج هنا لما تقدم من طلب المناجزة من الجميع والله أعلم.

ر. البرزلي النوازل: مسائل الصرف ونحوها من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :68 ب (كـ.)

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :195، 196، وعنون لها المخرجون: من اشترى =

واتفقا في الربح بشيء زائد عليه، فدفع المبتاع إليه عشرة دراهم، وقال له: يبقى عليّ الباقي حتى أسوقه إليك. أيجوز هذا أم لا؟ وهي شبه[أ] المسائل التي تقدمت.

فقال: لا يجوز له أن يأخذ منه دراهم إلا بجزء معلوم من المثقال، ويبقى له عليه ما بقي من أجزاء المثقال لا يكون بينه وبينه فيه صرف[1]. وبالله التوفيق.

م - 253 - في الذي يبيع بدرهمين، فيدفع المشتري له ديناراً، ويقطع البائع منه الدرهمين، ويرد عليه صرف باقيه

وسئل[2] - رضي الله عنه[ب]- عن الرجل يبيع سلعته بدرهمين فيقول له المبتاع: ليس عندي إلا دينار ذهب[ج] فيقول البائع: أنا أعطيك صرفه أقطع منه الدرهمين، وأدفع إليك الباقي.. هل يجوز ذلك أم لا؟

....

(أ) في ر: تشبه.

(ب) في ر: الساقط: رضي الله عنه.

(ج) في ر: ذهبا.

= سلعة بدينار، هل يجوز أن يدفع بعض صرفه دراهم؟
وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل الصرف ونحوه من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :68 أ. (كـ.)

(1) علق البرزلي على الجواب بما يأتي: قلت: ثم لا يتقاضاه إلا صرفاً إذا أراد أخذه خلافاً لأشهب أنه يجوز أخذ الباقي دراهم، لأنه الواجب له، وهكذا كان شيخنا الإمام وشيخنا الغبريني رحمهما الله يفتيان فيما يقع في الأسواق من تقاضيه الدينار ذهباً وفضة، وكتب بذلك خطه للقيروان وقال: يقوم قول أشهب من الزكاة الأول، ثم كان في آخر عمره أعني شيخنا الإمام يفتي بالجواز فيما يقع في الأسواق، ويقول: مسألة المدوّنة إنما كان الدينار من قرض، فلذلك حجر عليه أن لا يجمع فيه بين الذهب والفضة، وتصوره من بيع أسهل، لأن بعض أشياخي يقول: إنما يترتب دينار البيع في الذمة أجزاء لا كلياً، وكان يتقدم لنا الجواب أن ألفاه أهل المذهب كلها من باب التقاضي تستعر أن لا فرق بين كونه متقرراً من بيع أو قرض.
ر. البرزلي: النوازل: مسائل الصرف ونحوها من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :68 أ (كـ.)

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :195. وعنون لها المخرجون: من اشترى سلعة =

فأجاب بهذا الجواب، ونصه: إذا كان كله يداً بيد لا تأخير فيه فذلك جائز[1]. وبالله تعالى التوفيق [أ].

م ـ 254 ـ فيمن ابتاع سلعتين صفقة واحدة ويقوم كل واحدة بحصتها. كيف يعرف؟

وسئل عن الرجل[2] يبتاع السلعتين صفقة واحدة، ويقوم كل[ب] واحدة

. . . .

(أ) في ر: وبالله التوفيق.

(ب)في ر: الساقط: كل.

= بدرهمين، ثم قال: ليس معي غير دينار.

وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل الصرف ونحوها من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :68 أ (كـ.) وعنونت بالطرة: قف: من باع سلعة بدرهمين، فدفع ديناراً وأراد أخذ بقيته دراهم.

وفي السؤال والجواب تصرف بالاختصار.

(1) علق البرزلي على الفتوى بما يأتي: قلت: ظاهره كان البيع بالدرهمين نقداً أو إلى أجل مجدّد، وهو كذلك على ظاهر المدوّنة وفي كتاب محمد منعه إذا كان إلى أجل مجدّد، واتهمهما كسائر مسائل الآجال. وكان شيخنا أبو محمد الشبيبي رحمه الله يفتي به، ويعتقد أنه ظاهر المذهب. وتقدم أن في ظاهر أصل الأمهات ما يخالفه، وهي مسألة إذا كان لك نصف دينار وزاد في الأمهات دراهم فدفع إليك ديناراً فصرفه منك، ورد إليك نصفه، أو أعطاه أولاً نصفه، وقاصص بنصفه فذلك جائز، وبه كان يفتي بقية أشياخنا رحمهم الله.

وظاهر الجواب أيضاً جاز جمع البيع والصرف في الدينار الواحد ولو كان الصرف الحل وهو المشهور أنه كيف ما كان البيع في الدينار الواحد مع الصرف فهو جائز. وفي كتاب ابن المواز لا يجوز إلا أن يكون أحدهما أو الصرف تابعاً. وأما إذا كان البيع والصرف في أكثر من دينار ففيه ثلاثة أقوال: المنع مطلقاً، وعكسه لأشهب وقد تقدم، وجوازه إذا كان أحدهما تابعاً للآخر. واختلف في قدر التابع، فقيل: أقل من دينار، إما من الصرف أو من البيع وهو نص المدوّنة، أو الدينار من أحدهما فاضل وهو مذهب ابن حبيب، وتأوله بعض القرويين على المدوّنة، ورده ابن يونس. وقيل: ثلث الصفقة من أحدهما تابع للثلثين، والأجزاء كالدنانير نقل عن بعض شيوخنا وهو الرماح. فإذا باع له السلعة بخروبة على أن يصرف منه خروبة لم يجز على مذهب المدوّنة، وتجري فيه بقية الأقوال، وكذلك ثمنان وربعان، وتعدى العلة في منع اجتماع البيع والصرف.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الصرف ونحوها من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :68 أ، 68 ب (كـ.).

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: من كتاب المرابحة ونحوه من تقسيم البيوع: 2 :74 ب، 75 أ (كـ.).

منهما بحصتها من الثمن. ونص السؤال: جوابك: ـ رضي الله عنك ـ في رجل ابتاع سلعتين صنفاً واحداً ليس بينهما شيء، وقوم هذه بنصف الثمن، وهذه كذلك. وكيف إن اختلفا في [أ] الجنس، وقوم كل سلعة بما يصلح لها من الثمن، وكيف إن عرف المشتري يقول له[ب]: هذه اشتريتها مع هذه بكذا وقومتها بكذا. هل يجوز شيء من ذلك كله أم لا؟

فأجاب[ج] ـ رحمه الله[د] ـ : جائز له أن يبيعها مرابحة على ما قومها به إذا بين ذلك للمبتاع. والله تعالى ولي التوفيق[هـ].

م ـ 255 ـ في مراطلة الذهب المرابطية بالعبادية أو الشرقية

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن مراطلة الذهب المرابطية بالعبادية أو الشرقية، هل يجوز بعض ذلك ببعض؟

فأجاب[2] على ذلك بأن قال: لا تجوز مراطلة الذهب المرابطية ....

(أ) في ر: اختلفت في.
(ب) في تـ: الساقط: له.
(ج) في تـ، ر: فقال.
(د) في ر: الساقط: رحمه الله.
(هـ) والله ولي التوفيق.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6: 192، وعنون لها المخرجون: لا تجوز مراطلة الخالص بالمغشوش.

(2) مما نقل في نفس الموضوع فتوى التونسي والتعاليق التي أوردها الونشريسي عليها وهي لابن رشد ولابن رزق ولأبي محمد الشبيبي عن الرماح.

أما فتوى التونسي فهي: وسئل التونسي عن مراطلة الدراهم القديمة بالجديدة المحدثة الآن والقديمة أكثر فضة. وهل يفرق القليل منها من الكثير؟ وهل يقتضى بعضها من بعض من غير شرط، وهما مختلفا الفضة والنفاق؟ وهل لمن باع بالقديمة أن يقتضيها منها أم لا؟

فأجاب: المراطلة بها جائزة، لأن معطي الجديدة متفضل لا انتفاع له بما في القديمة من زيادة الفضةُ إذ لو سبكت القديمة خسر فيها، ويغرم عليها لتصير جديدة، وقد أجاز أصحابنا =

بالعبادية ولا بالشرقية، ولا العبادية بالشرقية. وقد جوز ذلك من أوجب الزكاة في عشرين مثقالاً، وإن كانت مشوبة بالنحاس (أ) كالشرقية ونحوها. وليس ذلك بصحيح. وبالله تعالى التوفيق.

م ـ 256 ـ في أحد الشريكين في التجارة يعمل لنفسه عملاً له الوقت الذي لا يعمل شريكه شيئاً

وسئل[1] عن شريكين في تجارة يريد أحدهما أن يصنع لنفسه شغلاً غير

. . . .

(أ) في ر: بنحاس.

= مراطلة التبر الجديد بالمسكوك، وقد علم أنه ترك الجودة للسكة ولم يقدم عليه.

ومن باع بقديمة قبل قطعها فليس له إلا هي، ومن رضي أن يؤدي جديدة عن قديمة جاز، لأنه أعطى أفضل في النفاق.

وأجاب ابن رشد: اختلف الشيوخ في الدنانير والدراهم المشوبة بالنحاس الشرقية والثلثية، فمنهم من رآهما كالخالصتين وما فيهما ملغى في الزكاة والنكاح والسرقة والمراطلة مستدلاً بقول أشهب في كتاب الصرف منها. ومنهم من اعتبر الخلوص في الوجوه الماضية دون ما خالطها وهو الصحيح الذي لا يصح خلافه لنهيه عليه السلام عن بيعهما إلا مثلاً بمثل. ومعنى قول أشهب في اليسير على المعروف بقوله: يشبه البدل.

وكان شيخنا ابن رزق يقول: لا تصح مراطلة العبادية ولا الشرقية بمثلها في مذهب مالك لأنه ذهب وفضة أو نحاس بمثلهما وذلك غير جائز. وهو ظاهر في القياس والنظر، فكيف بإجازة ما سألت عنه؟ أبو حفص، تجوز مراطلة الدراهم المحمول عليها النحاس، لأن الغرض منها جوازها، ولا يقصد بها شراء عرض وفضة بفضة، ألا ترى درهم المسكوك؟ وعلى ما ذكره ابن رشد من الخلاف اختلف شيوخ ابن عرفة في جواز الرد في الدرهم القديم وهو درهم رومي الضرب فيه قدر من النحاس بناءً على اعتباره واغتفاره. وكان الشيخ أبو محمد الشبيبي ينقل عن الرماح أنه كان يقول: أكثر من لقيت يمنع الرد فيه، وبعضهم يجيزه ورأى فيه الجواز اعتباراً بالنفاق.

ر. الونشريسي: المعيار: 6 :107، 108 وانظر رأي أشهب في المدوّنة: كتاب الصرف: باب في الدراهم الحياد بالدراهم الرديئة: 3 :115.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 8 :178، في مبحث القسمة. وفي السؤال والجواب تصرف بالاختصار. وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الشركة: 2 :87 ب (كـ.) وفي السؤال والجواب تصرف. وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الشركة: 6 :322.

وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2 :28.

ما تشاركا فيه. ونص السؤال: جوابك - رضي الله عنك - في رجلين تشاركا في تجارة، وأراد أحدهما أن يصنع لنفسه صنعة أخرى[أ]، مثل أن يقول له: الوقت الذي لا يعمل فيه شيئاً أو تكون حاضراً أعمل أنا شغلي، فإن كنت غائباً أو كثر علينا الشغل صنعنا جميعاً في الشركة المذكورة، ورضي الآخر بذلك. هل له ذلك أم لا؟ وكيف إن لم يرض، هل هو واحد أم لا؟

فقال: لكل واحد من الشريكين أن يعمل لنفسه ما شاء في الأوقات التي لا يشتغل فيها بالتجارة، ولا كلام لشريكه في ذلك[1]. وبالله تعالى التوفيق.

م - 257 - فيمن سلف شريكه ذهباً يزيدها في رأس المال

وسئل[ب] عن[2] شريكه يريد أن يسلف صاحبه ذهباً يزيدها في رأس

(أ) في ر: الساقط: من: ونص السؤال. . . إلى: صنعة أخرى.

(ب) في ر: وسئل رضي الله عنه.

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: زاد غيره لا يجوز شرط الشركة على أن يزيد أحدهما.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الشركة: 2 :87 ب (كـ.).

وفي المهدي الوزاني التعليق الآتي: قلت: هذه هي قول المختصر: واستبد آخذ قراض. . . الخ قال الشيخ الرهوني في حواشيه بعد كلام ما نصه: تحصل لما سبق كله أن المنصوص لابن القاسم في المدوّنة والموازية والعتبية والواضحة أن آخذ القراض والمؤاجر لنفسه يستبد بالربح والأجرة، ولا يدخل معه شريكه في ذلك، ولم ينقل عنه أحد خلاف ذلك، وإن أشهب قال بعدم الاستبداد، ونقل ابن ناجي عن أصبغ مثله واختاره وعليه اعتمد ابن ناجي فلم يعز لأصبغ غيره. ولم يعز اللخمي لأصبغ إلا الاستبداد كقول ابن القاسم لكن مع دفعه الأجرة لشريكه، وهذا هو المنصوص لأصبغ في العتبية، ولم يعز له ابن رشد غيره، وعزا له ابن يونس القولين، واختلف النقل عن ابن القاسم هل يجب عليه أجرة للعامل؟ فالمنصوص له في العتبية والواضحة والموازية على نقل ابن يونس نفيها، وعليه اقتصر غير واحد، ونقل عنه ابن رشد ثبوتها كقول أصبغ وعزاه للموازية وبه يعلم أن ما اقتصر عليه خليل هو المشهور، وقد صرح بذلك ابن ناجي، والراجح أيضاً نفي الأجرة. . . الخ. . والله اعلم.

ر. المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الشركة: 6 :322، 323.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 8 :179، في مبحث القسمة، وعنون لها المخرجون: =

المال. ونص السؤال: جوابك ـ رضي الله عنك ـ/في شريكن بينهما مائة (102 ب) مثقال لكل واحد منهما خمسون مثقالاً. فلما [أ] مضت لهما أعوام أراد أحدهما أن يزيد في رأس المال[ب] خمسين مثقالاً، ولم يكن عند الآخر ما يزيد فقال: أسلفك منها نصفها خمسة وعشرين مثقالاً[ج]، وأزيد أنا النصف الثاني يكون [د] لكل واحد خمسة وسبعون[هـ] مثقالاً. هل يجوز ذلك أم لا؟

فقال: إن كان يفعل ذلك لانتفاعه به لنفاذه في التجارة ونحو ذلك فلا يجوز. وإن كان ذلك منه على وجه الصلة والمعروف دون سبب إلّا إرادة الرفق به فذلك جائز، إن شاء الله وبه التوفيق.

م ـ 258 ـ فيمن استأجر أجيراً بطعام في بلد، فبقي حتى اجتمعا في بلد آخر

وسئل[1] عن رجل استأجر أجيراً بطعام في بلد، ولم يدفع إليه الأجرة

....

(أ) في ر: مائة مثقال بالسواء فلما.

(ب) في ت: رأس ماله.

(ج) في ر: الساقط: خمسة وعشرين مثقالاً.

(د) في ر: فيكون.

(هـ) في ر: واحد منا خمسة وسبعين.

= شريكان في تجارة على السواء أراد أحدهما زيادة في المال، وأسلف الآخر ما يساويه فيه. وفي السؤال والجواب اختصار.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الشركة: 2 :87 ب (ك). وفي السؤال والجواب تصرف بالاختصار فتأمل ذلك.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :197، 198، وعنون لها المخرجون: من استأجر بطعام أجيراً وغادر بلد الاستئجار قهراً إلى بلد الطعام به أغلى. وكررها في: 8 :230، في نوازل الإجارات والأكرية والصناع، وعنون لها المخرجون: من آجر نفسه بطعام في بلده ثم خرجا منها، وفي السؤال والجواب تصرف واختصار. وذكرها البرزلي في النوازل: كتاب الإجارة والأكرية ونحو ذلك من الصناع: 2 :111 ب (ك). وعنونت بالطرة: قف من آجر نفسه بطعام في بلد تعذر الوصول إليه. وفي السؤال تصرف. وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل المديان: 6 :99. وفي السؤال تصرف واختصار. وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 1 :292، وفي السؤال تلخيص.

حتى اجتمعا في بلد آخر. ونص السؤال: جوابك - رضي الله عنك - في رجل استأجر أجيراً بطعام في مجريط[1] أعادها الله، ثم اتفق خروجهم منها على الوجه الذي خرجوا فاجتمع مع صاحبه بقرطبة [- عمرها الله بدعوة الإسلام -] (أ) فطلب طعامه منه. فقال المستأجر: لا أعطيك طعاماً، لأن ثمنه هنا مضاعف، ولا أعطيك إلّا مثل ما كان يساوي هناك. هل يجوز ذلك أم لا؟ وما الوجه بينهما؟

فقال - رحمه الله -(ب): ليس للأجير إلّا مكيلة طعامه بمجريط فإن رضي المستأجر أن يعطيه مكيلة طعامه هنا جاز ذلك. ولا يجوز له أن يأخذ منه ذلك(ج) ثمناً لنهي النبي(د) ﷺ عن بيع الطعام قبل استيفائه[2]. فإن لم يرض المستأجر أن يدفع إليه هنا مكيلة طعامه، وارتفعا إلى السلطان قضي للأجير عليه بقيمة عمله لتعذر الوصول إلى مجريط[3]. وبالله التوفيق.

. . . .

(أ) هذه الزيادة في ت.

(ب) في ر: وفقه الله.

(ج) في ر: منه في ذلك.

(د) في ر: رسول الله.

---

(1) مجريط بفتح أوله وسكون ثانيه وكسر الراء وياء ساكنة. بلدة بالأندلس من أعمال طليطلة. انظر الحديث عنها: الحميري: صفة جزيرة الأندلس: 180:179. الحموي: معجم البلدان: 388:7، 389. عبد الإله نبهان: من معجم البلدان: 364:2، 365. والهامش: 2 بص: 364. ابن سعيد: المغرب في حلى المغرب: 43:2.

(2) خرجه:

البخاري: الجامع الصحيح: كتاب البيوع: باب ما يذكر في بيع الطعام والحركة: (الطهطاوي: هداية الباري: 2 :247).

الترمذي عن ابن عباس بلفظ: «من ابتاع طعاماً فلا يبعه حتى يستوفيه». الجامع الصحيح: كتاب البيوع: باب ما جاء في كراهية بيع الطعام حتى يستوفيه: ح 1291.

(3) علق البرزلي على الجواب بقوله: إنما لم يحكم عليه بقيمته في بلد التعامل بناء على أن قيمة الشيء كثمنه فهو بيعه قبل قبضه، ومن يجعل القيمة غير الثمن، وهو كذلك في مسائل غير هذا للضرورة ولو كان غير الطعام من مكيل أو موزون أو معدود لتعينت قيمته ببلد التعامل تدفع في البلد الذي هما فيه، وقد وقع ذلك في مسائل ومسألة الفلوس أو الدراهم إذا أسقطت منها، =

م - 259 - في قسمة الأجرة بين الدلال وصاحب الحانوت الجالس

وسئل[1] عن التاجر في حانوته أو الخياط يأتيه رجل بسلعة ويقول له: أعط هذه السلعة لدلال يبيعها لي، فيفعل ثم يأتي الدلال بنصف أجرة تلك السلعة فيدفعه لصاحب الحانوت فإن أبى أخذه قال له الدلال: هكذا أصنع مع سائر المسلمين[أ]، ويعزم عليه في أخذه ذلك[ب]، هل يجوز له أن يأخذه منه أم لا؟

فقال - رحمه الله - : إذا كان الأمر على ما وصفت فذلك سائغ له[2]. وبالله التوفيق[ج].

. . . .

(أ) في ر: الناس.

(ب) في ر: أخذ ذلك.

(ج) في ر: التوفيق لا شريك له.

= وهي مذكورة في المدونة وغيرها.

ر. البرزلي: النوازل: كتاب الإجارة والأكرية ونحو ذلك من الصناع: 2 :111 أ (ك).

ور. الونشريسي: المعيار: 8 :230، فقد أورد نفس التعليق وفيه إسقاط أفسد المعنى، وعرض لما وجد بالنسخ لبعض الكلمات دون تصويب فليتأمل.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 8 :230 في نوازل الإجارات والأكرية والصناع، وعنون لها المخرجون: التاجر ونحوه يدفع سلعة وضعت عنده للسمسار فيأتيه بنصف الأجرة. وذكرها البرزلي: في النوازل: كتاب الأجرة والأكرية ونحو ذلك من الصناع: 2 :111 ب (ك). وعنونت بالطرة: قف على من يدفع سلعة للسمسار فيأتيه بنصف أجرة. وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف. وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2 :30، 31.

(2) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: نظيره اليوم في التاجر يأتي إلى التاجر في سلعة لا تكون عنده، فيأخذها ويبيع ذلك من البدوي فيعطيه التاجر على ذلك شيئاً من الربح طيبة به نفسه من غير عادة جرت بين التجار إلّا على وجه الفضيلة فلا بأس به، ولو جرت عادة به، والمأخوذ غير مقدر أو نصف الربح ونحوه لم يجز، وله جعل المثل فيما وقع من ذلك.
وأما الذي يأتي بالبدوي إلى التاجر بدراهم ويوهم أنه من البدوي ويشتري من التاجر له، ثم يعطيه التاجر على ذلك جعلاً، فإن لم يغش البدوي شيء فالبدوي هو الذي يشتري لنفسه من غير تزين، الآتي به فهي جعالة للدلالة على البيع، وإلّا كان خديعة وغشاً فلا يطيب له شيء من ذلك. اهـ. وهذا ما علق به الونشريسي على الجواب فانظره. =

م ـ 260 ـ في بيع الدلال سلعة نفســه، وأخذ الأجرة

وسئل[1] عن الدلال يبيع لنفسه سلعة. هل يجوز له أن يأخذ عليها أجرة أم لا يجوز ذلك؟.

فقال ـ رحمه الله ـ : لا أجرة له عليها إلّا يبين للمبتاع أنها له، ويشترط عليه الأجرة[2]. وبالله تعالى التوفيق، لا شريك له.

م ـ 261 ـ فيمن خمر قدر طعام ببيض لم يغسل

وسئل[3] ـ رضي الله عنه ـ عمن طبخ طعاماً في قدر، وأراد أن يخمره ببيض لم يغسل، وهي مملؤة بأذى الدجاج. هل يجوز ذلك أم لا؟

فقال ـ رحمه الله ـ: ما هذا بصواب [أ] . غسلها أحسن، فإن لم يفعل فقد أساء، ولا يفسد ذلك ما في القدر من الطعام[4]. وبالله التوفيق.

. . . .

(أ) في ر: الساقط: ما هذا بصواب.

= ر. البرزلي في النوازل: كتاب الإجارة والأكرية ونحو ذلك من الصناع: 2: 111 ب (ك). الونشريسي المعيار: 8: 230، 231.

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: كتاب الإجارة والأكرية ونحو ذلك من الصناع: 2: 111 ب (ك)، وعنونت بالطرة: قف: السمسار يبيع لنفسه هل له أجرة أم لا؟ وفي السؤال والجواب فانظر ذلك. وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 1: 292.

(2) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: ظاهره أنه يبيع متاع نفسه ولا يبينه، والصواب إن اشتهر بالسمسرة أن لا يبيع حتى يبين أنه له، وإلّا كان غشاً مما تنفر فيه النفوس بمنزلة إذا دخل القديم مع الجديد في السوق أو في الجلب أو المواريث. ر. نوازل البرزلي: 2: 111 ب (ك).

(3) ذكرت هذه المسألة البرزلي في نوازله: مسائل من العيوب والتدليس والرد بها: 2: 60 أ (ك). وعنوت: قف بيض الدجاج وعلى سطحها أذى.

(4) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: تقدم من كلام عز الدين ما ظاهره خلافه في الطهارة، فإن بيع بهذا فلا بد من بيانه مما تعافه النفوس، وكون ما على البيض من أذى الدجاج المخلاة مختلف في طهارته ونجاسته، لكن عندنا الطعام لا يطرح بالشك، فكذلك قال: لا يفسد ما في القدر، والله أعلم.
ر. البرزلي: النوازل: مسائل من العيوب والتدليس والرد بها: 2: 60 أ (ك).

م ـ 262 ـ في معنى قول الرسول عليه أفضل الصلاة والسلام: خفة الظهر أحد اليسارين

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن معنى قوله عليه السلام[أ]: «خفة الظهر أحد اليسارين»[2].

فأجاب على ذلك بأن قال: المعنى في ذلك أن قلة المال مع خفة الظهر يسر، ولا يكون يسراً[ب] مع ثقل الظهر. وبالله تعالى التوفيق.

. . . .

(أ) في ر: ﷺ.

(ب) في تـ: عسرا.

---

(1) أشار إلى الحديث الوارد في المسألة وإلى معناه البرزلي في التعليق على الكلام المنسوب إلى الرماح. ونصه: وفي الأسئلة المنسوبة للرماح الصبر عن النكاح والتعفف عنه إن لم تشرئب إليه نفسه خبر من فعله لمشقته، ولما يلقى من مكالمة بالحقوق وغير ذلك من سوء خلقها، والصبر على هذه الأمور وارتكاب مشقتها خير من الصبر على النار بالوقوع في الزنا إن لم يصبر. قلت: هذا الذي أشار إليه ذكره في بعض الآثار من قوله: خيركم بعد المائتين خفيف الظهر قيل: ومن خفيف الظهر يا رسول الله؟ قال: من لا أهل له ولا ولد. وفي الشهاب: خفة الظهر أحد اليسرين، وتقدم قول يحي وعيسى عليهما الصلاة والسلام، ويأتي مثله. وحكى القرطبي عند قوله تعالى: ﴿أم يحسدون الناس على ما آتاهم الله من فضله﴾، ورده تعالى بقوله: ﴿فقد آتينا آل إبراهيم﴾ الآية. فجاء في الأخبار أن سليمان عليه السلام كان أكثر الأنبياء نساء. وفائدة ذلك أنه أعطي قوة أربعين نبياً ليكون أكثر نكاحاً، ويراد بكثرة النساء، كثرة العشائر، فمن جهة كل امرأة قبيلتان من جهة أبيها وأمها، ولأن المتقي أقوى شهوة من غيره لتفرق شهوة غير المتقي في أعصابه من اللمس والنظر وغير ذلك، والفرج أحدها، وهي مجموعة في المتقي فيكون أكثر نكاحاً.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الأنكحة: 1 :167 ب (كـ).

(2) خرجه:

قال البرزلي: هذا الحديث في الشهاب وذكره بلفظ: خفة الظهر أحد اليسرين. ر. البرزلي: النوازل: مسائل الأنكحة: 1 :167 ب (ك). وأورد الشيباني الحديث بلفظ: قلة العيال أحد اليسارين وكثرتهم أحد الفقرين وقال: روى القضاعي عن علي والديلمي عن غيره الشطر الأول مرفوعاً بسندين ضعيفين واللفظ بتمامه في الإحيا.ء

ر. الشيباني: تمييز الطيب من الخبيث: 117، وقال العجلوني: رواه القضاعي عن علي والديلمي عن عبدالله بن عمرو بن هلال المزني كلاهما بالشطر الأول مرفوعاً بسندين ضعيفين، =

م - 263 - هل يحل عمل شيء من الملاعب التي تصنع في النيروز وشبهه؟

وسئل[1] - رضي الله عنه - هل يحل عمل شيء من هذه الملاعب التي تصنع في النيروز من الزرافات والكمادين وما يشبهها؟.

وهل ثمنها حلال لصانعها[أ] أم لا؟

فأجاب على ذلك بأن قال: لا يحل عمل شيء من هذه الصور، ولا يجوز بيعها، ولا التجارة بها، والواجب أن يمنعوا من ذلك[2]. وبالله التوفيق.

. . . .

(أ) في ت: لصاحبها، وفي ر: الساقط: وهل ثمنها.

= واللفظ بتمامه في الإحياء: وقال ابن الغرس: وأوله التدبير نصف المعيشة، والتودد نصف العقل، والهم نصف الهرم، وقلة العيال أحد اليسارين، والله تعالى أعلم.

ر. العجلوني: كشف الخفاء ومزيل الألباس: 2 :100.

(1) ذكر هذه المسألة: الونشريسي في المعيار: 6 :70. وعنـون لها المخرجون: لا يجوز بيع اللعب المصنوعة في رأس السنة.

وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :41 ب (ك). وعنونت بالطرة: قف بيع الملاعب.

وفي السؤال تصرف ونقض فليتأمل.

(2) وفي البرزلي التعليق التالي: قلت: في كتاب السلطان في سماع القرينين سئل مالك عن التجارة في عظام على قدر الشبر يجعل لها وجوه فقال: الذي يشتريها ما يصنع بها؟ فقال: يلعب بها الجواري يتخذونها بنات، فقال: لا خير في الصور، وليس هذا من تجارة الناس. ابن رشد: قوله: لا خير في الصور يقتضي الكراهة دون تحريم، لأن ما هو حرام لا يعبر عنه بأن لا خيـر فيه، لأن تركه خير من فعله وهو حد المكروه ما في تركه ثواب، وليس في فعله عقاب، وقوله: إذا لم تكن صوراً يريد مخروطة على صور الإنسان إلّا أنه عمل فيها شبه الوجه بالتزويق وهو كالرقم في الثوب، وإلى هذا نحا أصبغ في سماعه من الجامع لا أرى به بأساً ما لم تكن تماثيل مصورة مخلوقة مخروطة لكن علته فيها نظر، فقال: لأنها لا تبلى. فلو كانت فخاراً أو عيداناً تنكسر وتبلى رجوت أن يكون كمثل رقوم الثياب لا بأس بها، لأنها تبلى وتمتهن. والصواب أن لا فرق بين ما يبلى ومن لا يبلى، وإنما استخفت الرقوم لأنها تماثيل مسجدة والمحظور ما كان على هيأة ما يحيا ويكون له روح بدليل حديث: «يقال لهم: أحيوا ما صنعتم». والمستخف ما كان بخلافه مما لا يحيا عادة؛ فالمستخف من هذه الصورة لعب الجواري لما جاء عن عائشة كانت تلعب بها فلم ينكرها عليها عليه الصلاة والسلام بل كان =

م ـ 264 ـ فيمن عرض في كلامه، أو فهم من كلامه تعريض للجانب العلي النبوي أو الملكوتي بما ينبغي أن ينزه عن ذلك

وكتب إليه قاضي(أ) كورة بياسة يسأله عن نازلة[1] نزلت بمدينة أغرناطة، حرسها الله، ونصها:(ب) الجواب ـ رضي الله عنك ـ في رجل سب رجل آخر، فرد عليه الآخر مثل ما قال له، فعز على الرجل الأول ما راجعه، فلما(ج) فهم الرجل منه ذلك قال له: يشق عليك أن أراجعك بمثل ما قلت لي: بالله الذي لا إله إلاّ هو لو أن نبياً مرسلاً أو ملكاً مقرباً سبني لرددت عليه بمثل ما سبني به. ورجل عشار أيضاً طلب من رجل قبالة. فكأن الرجل هدده بأن يشكو به، ففهم العشار منه ذلك، فقال له(د): آغْرم، واشتك أنت للنبي. ما الواجب عليهما جميعاً فيما قالاه يعظم الله أجرك؟

فراجعه ـ وفقه الله ـ على سؤاله(هـ) بما هذا نصه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه.

. . . .

(أ) في ر: وكتب إليه رضي الله عنه قاضي.

(ب) في ر: غرناطة ونصها.

(ج) في ر: ما راجعه به قلما.

(د) في ر: الساقط: له.

(هـ) في ر: سؤالك، وهو خطأ.

= ينتدب الجواري إليها ما كان مشبهاً بالصورة وليس بكامل التصوير وكلما قل الشبه قوي الجواز، وكل ما جاز اللعب به جاز عمله وبيعه قاله أصبغ في كتاب الجامع.

قلت: وعليه الآلات التي يلعب بها الصبيان كالدوامات ونحوها لا بأس بها، وكذلك ورد فيها، وسمعت شيخنا الغبريني رحمه الله يقول في مجلس فتواه بجواز ذلك في حق الأيتام قال: يشتري لهم الدوامات والزرابيط ونحوذلك.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :41 ب (ك). ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب السلطان: 9 :365، 367.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 2 :366، 367، في نوازل الدماء والحدود والتعويرات. ولم يعنون لها المخرجون، وفي السؤال اختصار وتصرف وكذلك في الجواب، =

والحالف بما ذكرته فيه متهاون بحرمة الأنبيـاء والملائكـة عليهم (103 أ) السلام/يجب(أ) أن يؤدب على ذلك الأدب الموجع(ب) إلّا أن يكون معروفاً بالخير ممن لا يتهم في اعتقاده فيتجافى عن عقوبته، ويؤمر بالاستغفار مما قال. ولا كفارة عليه ليمينه بحال.

وأما العشار الذي قال ما قال فيؤدب الأدب الموجع(ج) على كل(1) حال. وبالله التوفيق

[وأجاب في مسألة العشار الفقيه أبو عبد الله بن الحاج شيخنا رضي الله عنه بما هذا نصه: تأملت سؤالك هذا ووقفت عليه، وقد أتى الرجل المسبوب بعظيم من القول، ومنكر من الكلام، واجتراء على ملائكة الله وأنبيائه عليهم السلام، واستخف بما عظم الله من حقوقهم، وفرض من تقديرهم وتوقيرهم فأبعده الله ونحاه، إلّا أن السبب الذي وعد أن يرد به لم يقله ولا وجد منه، ولو أمكن أن يقوله بأن يوجد منه لاستبيحت نفسه، وسفك دمه دون استتابة فالذي أرى، والله المسدد، أن يضرب الضرب المبرح بالسوط، ويطال حبسه في السجن. وكذلك يكون في العشار الفاسق، أسحقه الله ومقته، الحكم.

ولو كان كل واحد منهما ممن عرف بأَشْبَاهِ هذا من الاستخفاف بالدين، وبحق الملائكة والنبيين ـ عليهم السلام ـ لكانا محقوقين بالقتل دون استتابة. والله أسأله العصمة من الزلل في القول والعمل، فهو ولي ذلك لا رب سواه](د).

. . . .

(أ) في ت ر: فيجب.
(ب) في ت: الوجيع. وكذلك في المعيار: 2 :367.
(ج) في ت: الوجيع.
(د) هذه الزيادة في ت. وفي المعيار: 2 :367.

= وذكرها البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات، والعقوبات: 4:301 أ، 301 ب (و).

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: إنما لم يلزمه ابن رشد كفارة، لأنه حلف على فرض =

م ـ 265 ـ في المسألة التي تقدمت في هذا المجموع من السؤال عن الأئمة أبي الحسن الأشعري ونظرائه رضي الله عنهم[أ]

وكتب إليه من مدينة فاس[1] يسأل[2] عن الأشعرية ومن انتحل طريقتهم وسمى له فيه جماعة منهم. ونص السؤال: ما يقول الفقيه القاضي[ب] الأجل الإمام الأوحد أبوالوليد ـ وصل الله تسديده وتوفيقه، ونهج إلى كل صالحة طريقه[3] ـ في الشيخ أبي الحسن الأشعري، وأبي إسحاق الإسفريني، وأبي بكر الباقلاني، وأبي بكر بن فورك، وأبي المعالي وأبي الوليد الباجي، ونظرائهم ممن ينتحل علم الكلام، ويتكلم في أصول الديانات، ويصنف في الرد على أهل الأهواء. أهم أئمة إرشاد وهداية، أم هم قادة حيرة وعماية؟ وما تقول في قوم يسبونهم، ويتنقصونهم، ويسبون كل من ينتمي إلى مذهب الأشعرية، ويكفرونهم ويتبرؤون منهم، وينحرفون بالولاية عنهم، ويعتقدون أنهم على

. . . .

(أ) هذه المسألة نظير م: 189.

(ب) في ر: قاضي الجماعة.

= صورة ولو وقعت، ولم تقع فهي تقرب من مسألة لو كنت حاضر الشرك مع أخي لفقأت عينك، لكن تلك فرضت في يمين طلاق، وتجري في هذه المسألة من الكفارة وعدمها ما في تلك الحنث وعدمه، ويحتمل أن يكون لا كفارة فيها بكل حال مثل ما نذر قوته توصل إلى معصية على وجه إلّا فأحفظ لأبي حفص العطار وابن رشد أنه لا يلزمه ما نذر لأنه طاعة تضمنت معصية، وسمعت شيخنا الفقيه الإمام رحمه الله فيمن شفع بالنبي ﷺ ولم يقبل المسؤول شفاعته. قال: نزلت ببجاية، وأفتى فقهاؤها بأنه يلزمه شيء: واحتج بما وقع في حديث بريرة في قولها: آمر أو شفيع، يعني في زوجها، فقال: شفيع فقالت: لا حاجة لي به، ولم ينكر عليها ذلك وتركته. ر. البرزلي: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4:103 ب، 302 أ (و).

(1) فاس: ر. الحديث عنها: الحموي: معجم البلدان: 6 :229 وما بعدها.

(2) هذه المسألة تشبه م: 189، وتتصل بها، فانظرهما معاً.

(3) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :254 أ، 254 ب (و).

ضلالة وخائضون في جهالة؟ ماذا [أ] يقال لهم، ويصنع بهم، ويعتقد فيهم؟ أيتركون[ب] على أهوائهم أم يكف على[ج] غلوائهم؟ وهل ذلك جرحة في أديانهم ودخل في إيمانهم؟ وهل تجوز الصلاة وراءهم أم لا؟ بين لنا مقدار الأئمة المذكورين ومحلهم من الدين، وأفصح لنا عن حال المنتقص لهم والمنحرف عنهم، وحال المتولي لهم والمحب فيهم مجملاً[د].

فأجاب ـ رحمه الله ـ على ذلك[هـ] بهذا الجواب، ونصه من أوله إلى آخر حرف فيه: تصفحت السؤال [و]، ووقفت عليه. وهؤلاء الذين سميت من العلماء أئمة خير وهدى، ممن يجب بهم الاقتداء، لأنهم قاموا بنصر الشريعة، وأبطلوا شبه أهل الزيغ والضلالة، وأوضحوا المشكلات، وبينوا ما يجب أن يدان به من المعتقدات، فهم، لمعرفتهم بأصول الديانات، العلماء على الحقيقة لعلمهم بالله عزّ وجلّ، وما يجب له، وما يجوز عليه، وما ينتفي عنه، إذ لا تعلم الفروع إلا بعد معرفة الأصول. فمن الواجب أن يعترف بفضائلهم، ويقر لهم بسوابقهم. فهم الذين عنى النبي عليه السلام ـ والله أعلم ـ بقوله: «يحمل [ز] هذا العلم من كل خلف عدوله، ينفون عنه تحريف الغالين، وانتحال المبطلين، وتأويل الجاهلين»[1]. فلا يعتقد أنهم على ضلالة وجهالة إلا غبي جاهل، أو مبتدع زائغ عن الحق مائل، ولا يسبهم، وينسب إليهم خلاف ما هم عليه إلا فاسق.

. . . .

(أ) في تـ: فماذا.

(ب) أو يتركون.

(ج) في ر: من.

(د) في ر: تحملا.

(هـ) في ر: فأجاب أدام الله به الإمتاع والانتفاع على ذلك.

(و) في تـ: تصفحت عصمنا وإياك سؤالك.

(ز) في ر: عني رسول الله ﷺ وأهل العلم يحمل، وفيه خطأ.

---

(1) سبق تخريجه في م: 189.

وقد قال عزّ وجلّ: ﴿ والذين يؤذون المؤمنين والمؤمنات بغير ما اكتسبوا فقد احتملوا[أ] بهتاناً وإثماً مبيناً ﴾[1]. فيجب أن يبصر الجاهل منهم، ويؤدب الفاسق، ويستتاب المبتدع الزائغ عن الحق إذا كان مشتهراً[ب] ببدعته. فإن تاب وإلا ضرب أبداً حتى يتوب كما فعل عمر بن الخطاب ـ رضي الله عنه ـ بصبيغ المتهم في اعتقاده من ضربه إياه حتى قال له: يا أمير المؤمنين إن كنت تريد دوائي فقد بلغت مني موضع الداء، وإن كنت تريد قتلي فأجهز عليّ. فخلى سبيله[2]. والله أسأله العصمة والتوفيق برحمته.

م ـ 266 ـ في أحوال النائم

وأملى[3] ـ رضي الله عنه ـ أيام المناظرة في مجلسه سنة ثلاث عشرة وخمسمائة فصلاً حسناً في أحوال النائم. ونصه: أحوال النائم على أربعة أحوال: مضطجع، وساجد، وقاعد، وقائم. فأما المضطجع فعليه الوضوء على كل حال. طال نومه أو لم يطل[4].

وأما الساجد فاختلف فيه على قولين:

أحدهما[5]: أن عليه الوضوء طال نومه، أو لم يطل كالمضطجع[ج].

. . . .

(أ) في ر: احتمل، وهو خطأ.

(ب) في بـ، تـ: مستسهلاً.

(ج) في بـ: الساقط: كالمضطجع.

---

(1) الأحزاب: 58.

(2) سبق تخريجه في م: 189.

(3) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: 1 :28 أ؛ 28 ب في كتاب الطهارة (كـ.)

(4) قال مالك: عن زيد بن أسلم أن عمر بن الخطاب قال: إذا نام أحدكم، وهو مضطجع فليتوضأ. ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الوضوء: باب الوضوء من النوم: 1 :10، مالك: الموطأ: كتاب وقوت الصلاة: باب وضوء النائم إذا قام إلى الصلاة: (السيوطي: تنوير الحوالك: 1 :44).

(5) هذا القول هو مشهور المذهب قال الباجي: والدليل على صحة المشهور من المذهب أن هذا =

والثاني[1]: أنه لا وضوء عليه إلا أن يطول، لأنه أخف حالاً من المضطجع.

وأما القاعد فقول واحد: لا وضوء عليه إلا أن يطول[2].

وأما القائم فلا وضوء عليه، لأنه لا يثبت ولا يطول نومه على حال[3].

وكذلك المحتبي حكمه سواء مع القائم، لا فرق بينهما[4].

وأما الراكع فاختلف فيه على قولين:

أحدهما: أنه كالقائم حكمهما سواء.

والثاني: أنه كالساجد. وقد تقدم الاختلاف في الساجد، فيتحصل [أ] في الراكع ثلاثة أقوال.

وأما المستند فاختلف فيه على قولين:

أحدهما: أنه كالمضطجع.

....

(أ) في ر: فتحصل.

= مستغرق النوم فوجب عليه الوضوء، أصل ذلك المضطجع. ا هـ. فهناك قياس الساجد على المضطجع.

ر. الباجي: المنتقى: 1 :49.

(1) هذا القول رواه ابن وهب عن مالك، وقال الشافعي: من نام جالساً فلا وضوء عليه. ا هـ. ر. الباجي: المنتقى: 1 :49. وانظر ما قاله الباجي في حديث مالك عن نافع أن عبد الله بن عمر كان ينام جالساً، ثم يصلي ولا يتوضأ. في المنتقى: 1 :54.

(2) قال مالك: فإن نام وهو جالس بلا احتباء قال: هذا أشد (أي أشد من المحتبي)، لأن هذا يثبت، وعلى هذا الوضوء إن كثر وطال. ر. سحنون: المدوّنة: كتاب وقوت الصلاة: باب الوضوء من النوم: 1 :10.

(3) قال ابن وهب: عن حيوة بن شريح عن أبي صخر حميد بن زياد عن يزيد بن قسيط أن أبا هريرة كان يقول: ليس على المحتبي النائم، ولا على القائم النائم وضوء. ر. سحنون المدوّنة: كتاب وقوت الصلاة: باب وضوء النائم: 1 :10.

(4) قال مالك: من نام وهو محتب في يوم الجمعة وما أشبه ذلك فإن ذلك خفيف، ولا أرى عليه الوضوء، لأن هذا لا يثبت. ر. سحنون: المدوّنة: كتاب وقوت الصلاة: باب الوضوء من النوم: 1 :9، 10.

والثاني: أنه (أ) كالقاعد.

وأما الراكب[1] فقول / واحد أنه كالقاعد سواء. حكمهما واحد[2]. والله (103 ب) ولي التوفيق برحمته.

م - 267 - فيمن أسند جرة فيها زيت إلى باب رجل ففتح صاحب الباب بابه، فانكسرت الجرة

وسئل[3] - رضي الله عنه - عن الرجل يسند جرة فيها زيت أو عسل إلى باب رجل، فيفتح صاحب الدار بابه، فتنكسر الجرة، وينهرق ما فيها. هل عليه ضمانها وضمان ما كان فيها أم لا ضمان عليه؟

. . . .

(أ) في بـ: الساقط: أنه.

---

(1) وقال مالك فيمن نام على دابته قال: إن طال ذلك به انتقض وضوؤه، وإن كان شيئاً خفيفاً فهو على وضوئه (قال) فقلت: له أرأيت إن نام الذي على دابته قدر ما بين المغرب والعشاء؟ قال: أرى أن يعيد الوضوء في مثل هذا، وهذا كثير وهو عندي بمنزلة القاعد.

ر. سحنون: المدوّنة: كتاب وقوت الصلاة: باب الوضوء من النوم: 1:9. الحطاب: مواهب الجليل: 1:294، 295.

(2) علق البرزلي على الجواب بهذا: قلت: فمنهم من اعتبر النائم كما ذكر، وزاد القائم مستند وغير مستند، وزاد المستقر أنه لا وضوء عليه مطلقاً لسد المخرج حكاه ابن العربي عن الفهري، ومنهم من اعتبر النوم في ذاته فالطويل الثقيل ينقض، عكسه لا ينقض إلا على مذهب من يراه حدثاً، وروي عن ابن القاسم حكاه اللخمي، وفي الطويل الخفيف يستحب، وقيل: قولان، والثقيل القصير قولان فيه، وألزم اللخمي أن من يقول أنه سبب أن من نام بحضرة قوم لا يحسون انفصل منه شيء أنه لا وضوء كما روي عن أبي موسى الأشعري ورده شيخنا فإنه لا يلزم من عدم إحساسهم عدم الخروج، وقد يخرج ولا يحسون به، ومنه الإغماء وهو الغشيان، والسكر والجنون وكلها ناقضة لأنها أشد، وأراد اللخمي أن يخرجها على مسائل النوم من قول عبد الوهاب: الإغماء سبب في خروج الحدث يجب منه الوضوء فسماه سبباً فيجري عليه، ورده ابن بشير بأنه حكم عليه بالوضوء وجعله كالسبب الثقيل فلا يجري على أحكام النوم، وفي نواقض الوضوء كلام تركته لطوله وشهرته في المطولات.

ر. البرزلي: النوازل: 1 :28 أ، 28 ب في كتاب الطهارة (كـ).

(3) ذكر هذه المسألة ابن راشد في لب اللباب: 212. وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2 :80.

فأجاب: على ذلك بما هذا نصه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه. ولا أذكر هذه المسألة منصوصة لأحد غير أنها مسألة تجري في أصولهم على قولين:

أحدهما: أنه يضمن صاحب الدار.

والثاني[أ]: أنه لا ضمان عليه[ب]. والصحيح عندي الذي كنت أقضي به ألا ضمان على صاحب الدار[1]. والله تعالى ولي التوفيق برحمته لا شريك له.

م ـ 268 ـ في مواريث الأتوام

وسئل[2] ـ رضي الله عنه ـ عن أقسام الأتوام ومواريثهم.

فقال: الأتوام أربعة أقسام:

. . . .

(أ) في د: الساقط: والثاني.

(ب) في بـ: الساقط: عليه.

---

(1) مثل مسألة ابن أبي زيد، فقد سئل: إذا فتح باب داره، فانكسر ما خلفه بأنه يضمن، وإذا وقد في التنور فاحترقت دار جاره لا يضمن مع أن كل واحد منهما فعل ما يجوز له بل هو في الباب أحرى لكون الفتح دائماً في الجواز. فأجاب: بأن فتح الباب وقع هو والجناية معاً، والخطأ والعمد في أموال الناس سواء وواقد التنور أوائل فعله جائزة، وحدثت الجناية بعد ذلك فهو لم يباشر الجناية بخلاف الأول. ا هـ. وعلق البرزلي على ذلك بقوله: حكى ابن سهل في نوازله خلافاً في مسألة فتح الباب هل يضمن أم لا؟ وسمعنا في المذاكرات أن الباب الذي من شأنه أن يفتح فلا ضمان، وإن كان الذي من شأنه أن لا يفتح فإنه يضمن.

ر. البرزلي: من مسائل الدعاوى والأيمان: 2 :195 ب، 196 أ (كـ.).

وانظر المسائل التي ساقها ابن سلمون في قوله: ومن فعل فعلاً يجوز له من طبيب وصانع وشبههما على وجه الصواب، وتولد منه هلاك نفس أو ضياع مال فلا شيء عليه. . . الخ. . .

ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2 :80، 81.

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: مسائل من العتق والتدبير والولاء، والمواريث ونحو ذلك: 4 :166 ب (و) وفي الجواب تصرف.

[القسم الأول][أ]: أتوام المسبية والمستأمنة.

والقسم الثاني: أتوام الزنى.

والقسم الثالث: أتوام الملاعنة.

والقسم الرابع: أتوام المغتصبة.

فأما أتوام المسبية والمستأمنة فإنهما يتوارثان من قبل الأب والأم ليس في المذهب فيه اختلاف أعلمه.

وأما أتوام الزانية فلا يتوارثان من قبل الأب على حال لا أعلم في المذهب فيه اختلافاً إلا قولة شاذة قالها ابن نافع. ويتوارثان من قبل الأم على كل حال.

وأما أتوام الملاعنة فالقياس من طريق النظر والاستدلال أنهما يتوارثان من قبل الأم فقط، والاستحسان أن يتوارثا من قبل الأم والأب جميعاً. وبالاستحسان جرى القضاء، وعليه تجري الأحكام[1].

وأما أتوام المغتصبة فاختلف فيهما على قولين:

أحدهما: أنهما يتوارثان من قبل الأب والأم.

والثاني: أنهما[ب] لا يتوارثان إلا من قبل الأم فقط. وبالقول الآخر جرى القضاء، وبه الفتوى[2]. وبالله التوفيق.

. . . .

(أ) هذه الزيادة يقتضيها السياق.

(ب) في ر: والاستحسان أنهما، وهو خطأ.

---

(1) علق البرزلي على ذلك بما يأتي: قلت: نقل الأول في غير هذا الكتاب عن المغيرة، والثاني لمالك وبه العمل، ر. البرزلي: النوازل: مسائل من العتق والتدبير والولاء والمواريث ونحو ذلك: 4 :166 ب (و).

(2) علق البرزلي على ذلك بما نصه: قلت: نقل في شرحه عن أصبغ في توأمين استهل أحدهما وجهل ومات، إذ كانا ذكرين أو أنثيين ورث، وإن اختلفا أخاف ألا شيء لهما. ابن رشد: الصواب أن له ميراث أنثى كقول ابن القاسم: فيمن شهد على استهلاله وجهل تذكيره وتأنيثه.
ر. البرزلي: النوازل: مسائل من العتق والتدبير والولاء والمواريث ونحو ذلك: 4 :116 ب، 167 أ (و).

م - 269 - في الإمام المعتبر ذبحه في الأضاحي

وسئل[1] - رضي الله عنه - عن ذبح الأضاحي. هل هي معتبرة بذبح الإمام الذي تؤدى إليه الطاعة، أو إمام الصلاة؟

فقال: المعتبر في ذبح الأضاحي الإمام الذي يصلي بالناس، لأن الأضحية مرتبطة بالصلاة[2]. وبالله تعالى التوفيق برحمته.

م - 270 - في مسألة تشبه التمليك

وكتب إليه - رضي الله عنه - من بعض بلاد الأندلس يسأل عن مسألة[3] تشبه التمليك ونصّها من أولها إلى آخرها: وجوابك - رضي الله عنك - في

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 2 :32، في نوازل الصيد والذبائح والأشربة والضحايا، وعنون لها المخرجون: تذبح الأضاحي بعد ذبح إمام الصلاة.

وذكرها البرزلي في النوازل: كتاب الضحايا والذبائح والصيد: 1 :122 ب (كـ). وذكرها الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الضحايا: 2 :264.

(2) علق على الجواب البرزلي بما يلي: قلت: هذا ظاهر المدوّنة في قوله: من لا إمام لهم يتحرون صلاة أقرب الأئمة إليهم. قلت: وقال اللخمي: المعتبر الخليفة أو من أقامه مقامه، والإمام اليوم العباسي وغيره من ولاة الجور بمنزلة من لا إمام لهم إلا من باب القهر والغلبة. قال شيخنا الإمام: وهذا في غير إمام تونس فإنه معزول عن ذلك، وإنما حكمه عن الإمام الأعظم: فعلى هذا يكون الخلاف إذا لم يسلب الإمام من حكم الأضحية في أخي جهالة. وظاهر كلام ابن بشير العموم لأنه لم يجعل حقاً للخليفة في ذلك لقوله: لأن الصلاة مرتبطة بالأضحية وسبب ذلك معنى قوله تعالى: ﴿فصل لربك وانحر﴾. والخطاب للنبي ﷺ هل المعنى لكونه إمام الصلاة فقط أو معناه أنه إليه ترجع الأمور كلها؟

وانظر جواب ابن لب عن سؤال هل المعتبر في ذبح الأضاحي الإمام الذي يصلي بالناس أو الذي تؤدى إليه الطاعة؟ ففيه بحث وتفصيل وذكر الخلاف.

ر. الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الضحايا: 2 :264، 265.

(3) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: من مسائل الأيمان: 1 :147 ب (كـ).

وذكرها الونشريسي في المعيار: 4 :79، 80، في نوازل التمليك والطلاق والعدة والاستبراء، وعنون لها المخرجون: من قالت له زوجته: لا أحب المقام معك، فقال: إن شئت، فقال: تركتك.

رجل وقع له مع زوجه كلام ومشاجرة، فقالت له: لا أحب البقاء[أ] معك على هذه الحال، فقال لها: إن شئت. فقالت المرأة[ب] على زعم الرجل: قد تركتك، فقررها الزوج في الحال على قولها[ج] فأنكرت قول ذلك، وحلفت عليه وعلى قولها الأول: أنها[د] ما أرادت به طلاقاً، وإنما[هـ] أرادت أن تنعرج عليه حتى يستقيم هو معها. والزوج يقول: إنه ما أراد بقوله: إن شئت طلاقاً، وإنما كان جواباً لها، وهو يحقق قولها: تركتك. وجاء هذا الرجل مستفتياً. فبين لنا ما الواجب في ذلك، واشرحه لنا فصلاً فصلاً دون إجمال، فإن بعض المفتين سئل عن ذلك فقال: لا سبيل لهذا الرجل إلى هذه المرأة. فزاده إبهاماً وإشكالاً. ففسر لنا بفضلك هذه النازلة تفسيراً دون إجمال، وهل يجوز للرجل تصديق المرأة في كل ما قالت أم لا؟ وهل فراقها بواحدة أم بثلاث أم ماذا يصنع فإنه قد التبس عليه أمره، ولم يجد من يشفيه مأجوراً؟

فأجاب ـ رحمه الله[و] ـ على ذلك بهذا الجواب، ونصه[ز] : تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإن[ح] كان الزوج لم يرد تمليك زوجته الطلاق، بقوله لها: إن شئت جواباً على قولها، فلا يلزمه بقولها: قد تركتك، شيء. وإن كان الزوج[ط] أراد بقوله ذلك[ي] تمليكها الطلاق لزمه بقولها: قد تركتك، ثلاث تطليقات إلا أن يناكرها فيما فوق الواحدة فيحلف على ذلك،

. . . .

(أ) في ر: المقام.

(ب) في ر: فقالت له المرأة.

(ج) في ر: فأقرها الزوج على قولها: قد تركتك.

(د) في ر: الساقط: أنها.

(هـ) في ر: وأنها.

(و) في ر: أيده الله تعالى.

(ز) في ر: الساقط: ونصه.

(ح) في ر: فإن.

(ط) في ر: الساقط: الزوج.

(ي) في ت، ر: الساقط: بقوله ذلك.

ولا يلزمه سواه، وهو مصدق في أنه لم يرد بذلك تمليكها الطلاق إذا أتى مستفتياً كما ذكرت. وأما إن حضرته البينة على قوله لها: إن شئت جواباً على قولها فلا يصدق في أنه لم يرد بذلك الطلاق، ويلزمه بما أقر به على نفسه من أنها قالت له: قد تركتك ثلاث تطليقات إلا أن يحلف أنه لم يرد بذلك الطلاق، فتكون واحدة، وله إن شاء بعد أن[أ] أنكر أن يكون أراد بذلك التمليك أن يقول: إنما أردت واحدة على اختلاف في ذلك[1]. والله ولي التوفيق برحمته لا إله إلا هو[ب].

م - 271 - في قيام المرأة طالبة بما اختلعت به للضرر

وخوطب[2][ج] من مدينة الأُشبونة[3] قاصبة غرب الأندلس يسأل عن (104 أ) مسألة / طلاق وقع بسبب ضرر اتصل وسمع، فطلق[د] الزوج على أن

. . . .

(أ) في ر: الساقط: أن.

(ب) في ر: والله الموفق.

(ج) في ر: وخوطب رضي الله عنه.

(د) في ر: وطلق.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بقوله: جعل تركتك من كنايات الثلاث، وكذا قال: فارقتك وقد اختلف المذهب فيها. وظاهر المدوّنة أن الأولين حكمهما كما ذكر، وفي لفظ السراج من قول ابن شهاب: إنها واحدة. وأما قوله: الرجوع بعد الإنكار، وتفسير ما أراد مما أنكره مما توجه الحكم به عليه فهو المعلوم في هذا الباب بخلاف غيره من الطلاق والمعاملات وغيرهما. وقد اختلف فيمن أنكر ما ادعي به عليه فأقيمت عليه البينة فأخرج ما يوجب براءته على أقوال مثل الوديعة ومسألة اللعان وغيرهما، وحكى ابن رشد فيها أقوالاً، وهذه تجري عليها.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأيمان: 1 :147 ب (كـ.).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 4 :5، 7، في نوازل الخلع والنفقات والحضانة والرجعة، وعنون لها المخرجون: إثبات المرأة ضرر الزوج بها بعد أن تم الخلع.

وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل الخلع واللعان والظهار: 1 :225 ب (كـ.).

وعنونت بالطرة: قف: من خالع زوجته ثم قامت عليه بضرر. وفي السؤال والجواب تصرف.

(3) الأُشبونة. ويقال لها لشبونة مدينة بالأندلس قريبة من المحيط الأطلسي يوجد على ساحلها =

أسقطت الزوجة جميع ما كان لها عليه[أ] ، وإن ردت ما كان تصيّر من أملاكه لها إليه. ونص جميع[ب] ذلك: بارأ عبيد الله بن[ج] محمد بن أحمد بن أكامن الأزدي زوجه رؤى بنت الفقيه أبي الوليد يونس بن عبد الرزاق بعد بنائه بها، إذ تفاقمت أمورهما، واختلفت أهواؤهما على أن أسقطته[د] جميع ما كان أمهره لها من كالىء بعد معرفتها بعدده، وعلى أن صرفت إليه جميع ما كان أمهره لها[هـ] في كتاب صداقها معه من دور بالربض[و] الغربي من قصبة الأشبونة المشهورة[ز] لوالد المباري المذكور، وجنات بنواحي الجهة المذكورة وأرضين بقرى الأشبونة من جميع جهاتها، وخرج العدة إلى انقضائها وما وجب لها من غلات مما كان أمهره لها من عقار بالجهة المذكورة طائعة بذلك كله، وأمضى ذلك كله من فعلها والدها الفقيه أبو الوليد المذكور، إذ رآه نظراً لها وغبطة ومصلحة ورشاداً. وعلى هذا الإسقاط المذكور والإمضاء الموصوف ملكها عبيد الله المذكور أمر نفسها، ولم يبق بين رؤى المذكورة، وعبيد الله المذكور شيء من الأشياء من جميع الدعاوي والتبعات[ح]. وانفردت رؤى المذكورة بجميع الثياب المقبوضة منه المكتوبة ....

(أ) في ر: على الزوج.
(ب) في ر: الساقط: جميع.
(ج) في ر: الساقط: بن.
(د) في ر: أسقطت.
(هـ) في د: الساقط: من كالىء بعد معرفتها بعدده، وعلى أن صرفت إليه جميع ما كان أمهره لها.
(و) في ر: بالروض، وهو خطأ.
(ز) في ر: الساقط: المشهورة.
(ح) في ر: والتباعات.

= العنبر الفائق، وهي متصلة بشنترين.
ر. الحموي: معجم البلدان: 1 :253، وابن سعيد: المغرب في حلى المغرب: 2 :411. الحميري: صفة جزيرة الأندلس: 116، 18. عبد الإله نبهان: من معجم البلدان: 2 :60، 61. والهامش 3 بص 60.

كانت عليه في كتاب صداقها معه، ولا حق لعبيد الله في جميع الثياب المقبوضة منه، وكذلك لا حق لعبيد الله المذكور قبل رؤى المذكورة ولا قبل أبيها الفقيه من شيء من الأشياء من صداق أو تجارة ولا من شيء من الأشياء. شهد على إشهاد عبيد الله بن محمد بن أحمد والفقيه يونس بن عبد الرزاق وعلى أنفسهما بجميع ما في هذا[أ] الكتاب عنهما من سمعه منهما وعرفهما وهما بحال الصحة والجواز لأربع بقين من شهر شعبان من سنة ثنتي عشرة وخمسمائة[ب] ممن أشهدته رؤى المذكورة على ما فيه عنها من سمع ذلك كله منها وعرفها وذلك في التاريخ ممن أشهده عبيد الله بن محمد أنه لا حق له قبل النبد بنت[ج] سعيد ولا قبل محمد بن يونس ولا دعوى ولا حجة من شيء من الأشياء، وذلك في التاريخ يشهد من يكتب[د] اسمه بعد هذا من الشهداء أنهم يعرفون عبيد الله بن محمد بن رخصولة بعينه واسمه، وأنهم سمعوا عنه سماعاً فاشياً مستفيضاً من لفيف النساء[هـ] والخدم والجيران أنه يضر بزوجه رؤى بنت يونس بن عبد الرزاق الكلاعي في نفسها ضرراً لا صبر عليه للمسلم، وأنه يضيق عليها لتفتدي منه، وأنه قد تكرر ذلك منه عليها المرة بعد المرة لم يقلع عن ذلك في علم من شهد بذلك على السماع المذكور إلى حين شهادتهم هذه شهد على ذلك كله من علم الأمر حسبما فسر ونص وعند شهادتهم بذلك في ذي الحجة من سنة إحدى عشرة وخمسمائة. تأمل - رضي الله عنك - إن كان عقد المباراة صحيحاً أم لا؟ وهل إن صح عقد المباراة هل يعمل فيه عقد شهادة الاسترعاء على الضرر أم لا؟ بين لنا ذلك كله. وكل ذلك ثابت بالجهة.

. . . .

(أ) في تـ: ما ذكر في هذا.

(ب) في ر: من سنة عشرة وخمس مائة، وفيه خطأ.

(ج) في ر: بن. وفي المعيار: 4 :6: أسد بن سعيد.

(د)في ر: كتب.

(هـ) في ر: الناس.

فأجاب ـ رحمه الله ـ على ذلك بما هذا نصه من أوله إلى آخره[أ]:
تصفحت سؤالك الواقع فوق هذا والعقدين المنتسختين فوقه، ووقفت على ذلك كله. وإذا ثبت عقد الاسترعاء بالضرر على السماع بشهادة شاهدين عدلين لا مدفع للزوج في شهادتهما وجب للمرأة الرجوع على زوجها بما وضعت عنه. وصرفت إليه بعد يمينها في مقطع الحق أن ما شهد لها به من إضرار زوجها بها لحق، وأنها لم تباره بما بارأته[ب] به إلّا لتتخلص من إضراره بها لا[ج] عن طيب نفسها منها بذلك. والله ولي التوفيق لا شريك له. ومما استدركه في جوابه أن من تمام شهادة شهود عقد[د] الاسترعاء بالضرر على السماع أن يزيدوا في شهادتهم أنهم[هـ] لا يعلمون رجع عما سمعوه من إضراره بهم إلى أن اتصل بهم مفارقته لها. والله ولي التوفيق برحمته.

م ـ 272 ـ فيمن باع سلعة غيره بثمن مؤجل، ثم وسط من اشتراها من المبتاع بثمن نقد، وردها إلى صاحبها، ثم أقبض الثمن المؤجل عند محله.

وكتب إليه من كورة لوشة[1] بهذه المسألة[2] يسأل عنها، وهي

. . . .

(أ) في ت: الساقط: بما هذا نصه من أوله إلى آخره.
(ب) في ت: الساقط: بما بارأته.
(ج) في ت: الساقط: لا.
(د) في ت: الساقط: عقد.
(هـ) في ر: الساقط: أنهم.

---

(1) لوشة بالفتح ثم السكون وشين معجمة مدينة بالأندلس غربي البيرة قبل قرطبة منحرفة يسيراً.
ر. الحموي: معجم البلدان: 7 :343. ابن سعيد: المغرب في حلى المغرب: 2 :157.
الحميري: صفة جزيرة الأندلس: 173 :174. عبدُ الإله نبهان: من معجم البلدان: 2 :358، والهامش: 1.

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: مسائل من البيوع: 2 :35 ب (ك). وعنونت بالطرة: =

من مسائل الربى. جوابك ـ رضي الله عنك ـ في رجل أخذ من رجل سلعة، وكان بينهما امتزاج[أ] يتحكم[ب] به كل واحد منهما في مال صاحبه، وقرابة توجب ذلك أيضاً. وقال الآخذ لصاحب[ج] السلعة: أريدها لأداين[د] بها رجلاً، وأبيعها منه بنسيئة. وربما سأوسط[هـ] من/يشتريها منه، وتنصرف (104 ب) إليك. فقال صاحب السلعة: افعل فيها ما شئت إن انصرفت وإلّا فقيمتها كذا، وأنا لا أرجعك فيها هي[و] بحكمك. فأخذها منه ولم يزن شيئاً، ودفعها إلى رجل آخر بثمن أجله فيه، ووسط إليه من اشتراها منه وزناً[ز] بدون تلك القيمة، وردها إلى صاحبها الأول، واعتقاده في ذلك كله أنه لا حرج عليه في الذي أتاه من بيع سلعة لم يتم شراؤه فيها، وانعقاد نيته في حال بيعها على استصرافها وشرائها من المداين بها بدون تلك القيمة التي باعها منه بها، وردها إلى صاحبها الأول جهل ذلك كله[ح]، ثم حان الدين وقبضه، وامتزج[ط] بماله امتزاجاً لا يتميز[ي] معه، ثم إنه علم بعد ذلك أنه قد أخطأ وأربى، وأراد التحلل فلم يدر كيف يفعل؟ غير أنه يقف على ربح المداينة. بين لنا أكرمك الله. كيف التحلل مما وقع فيه جهلاً؟ أيرد الربح إلى صاحبه

. . . .

(أ) في ت: اقتراح وهو خطأ.

(ب) في ت: فيتحكم، وهو خطأ.

(ج) في ت: الآخر صاحب، وهو خطأ.

(د) في ر: لأدين.

(هـ) في ت: ساومها، وهو غلط.

(و) في ر: هو.

(ز) : بوزن.

(ح) في ر: الساقط: جهل ذلك كله.

(ط) في ت: واقترح، وهو خطأ.

(ي) في ت: يتم، وهو خطأ.

= قف: من باع سلعة ثم اشتراها.

وفي السؤال والجواب تصرف في الألفاظ.

أم بالتصدق به على فقراء المسلمين أم بالتصدق بجميع الصفقة أم كيف يصنع؟

فأجاب ـ رحمه الله[أ] ـ على ذلك بما هذا نصه: تصفحت ـ عصمنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. والواجب على هذا الرجل أن يرد على الذي باع منه السلعة ثم اشتراها منه ما زاد ما أخذه[ب] منه على ما أعطاه لقول الله عزّ وجلّ: ﴿وإن تبتم فلكم رؤوس أموالكم لا تظلمون ولا تظلمون﴾[1]. فإذا فعل ذلك واستغفر الله عزّ وجل، وندم على ما فعل، واعتقد ألّا يعود صحت توبته. وخلص من الإثم، وارتفع عنه الحرج لقول النبي ﷺ: «التائب من الذنب كمن لا ذنب له»[2]. وليس عليه أن يتصدق بجميع الصفقة، ولا يتصدق بما بين الثمنين، إلّا إذا لم يعلم الذي بايعه[ج]، أو غاب عنه، ويئس من وجوده[3]. والله ولي التوفيق برحمته[د].

. . . .

(أ) في ت ر: وفقه الله.

(ب) في ر: أخذ.

(ج) في ر: باعه، وهو خطأ.

(د) في ر: التوفيق لا شريك له.

---

(1) البقرة: 278.

(2) خرجه: ابن ماجه: السنن: كتاب الزهد: باب ذكر التوبة ح 4250 (2:1419، 1420) قال السندي: الحديث ذكره صاحب الزوائد في زوائده وقال: إسناده صحيح، ورجاله ثقات، ثم ضرب على ما قال، وأبقى الحديث على الحال. وفي المقاصد الحسنة: رواه ابن ماجه والطبراني في الكبير والبيهقي في الشعب من طريق أبي عبد الله بن عبدالله بن مسعود عن أبيه رفعه ورجاله ثقات بل حسنه شيخنا يعني لشواهده وإلّا فأبو عبيدة جزم غير واحد بأنه لم يسمع من أبيه.

(3) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: وعلى قول أصبغ يتصدق بجميع ما اختلط به هذا الثمن، لأنه يقول: إذا خالط الحلال درهم حرام فهو حرام كله. ولابن رشد في شرح جامع العتبية هو إغراق من الفتوى وخلاف الظاهر. وأما قوله: دس إليها من اشتراها ظاهره ولو لم يكن من سببه خلاف ما وقع في الأيمان. وقد مرت لأن يد الوكيل كيد موكله، ومثله في المدونة في مسألة الرهون، وكان شيخنا الفقيه يجيز لمن عليه ثمن طعام أن يدس من

م ـ 273 ـ من مسائل نكاح المولى عليه

وكتب إليه من كورة رندة[1] يسأل عن هذه المسألة من مسائل النكاح.

وهذا نصها: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في يتيم مولى عليه تحت نظر أمه قدمت رجلاً ليعقد عليه النكاح، فعقد النكاح المقدم على اليتيم المذكور من ابنه رجل عديم لا مال له ظاهراً ولا باطناً ولا لابنته، واليتيم المذكور مرغوب فيه من أهل الملا واليسار على صداق معجل ومؤجل، وقال في عقد النكاح: المعجل منه كذا وكذا مثقالاً يتأدى ذلك عند البناء، وقال في المؤجل: لأجل كذا [فتأمل ـ رحمك الله ـ هل يجوز هذا النكاح على اليتيم المذكور][أ] وهو عار من النظر له والسداد والفائدة، إذ الزوجة ووالدها فقيران[ب]؟ وقوله أيضاً في عقد النكاح في النقد: يتأدى ذلك عند البناء، والبناء في البلد مختلف، فقد علق النقد بأجل مجهول. فهل ترى ذلك ـ أعزك الله ـ مما يوهن العقد، ويفسد[ج] به النكاح، أو يفسد بكونه عارياً[د] من النظر والسداد لليتيم، أو

. . . .

(أ) هذه الزيادة في ت.

(ب) في ر: فقير.

(ج) في ت: الساقط: ويفسد.

(د) في ر: عار، وهو خطأ.

= يشتري من مشتري الطعام طعاماً بمال الطالب ثم يتقاضاه منه الطالب، وظاهره لو كان من سببه، ولعله خففه مراعاة لمن يجيز أن يقتضي من ثمن الطعام طعاماً، وهو قول خارج المذهب والله أعلم. وهذا كله على مذهب مالك في بيوع الآجال، وعلى مذهب الشافعي في ذلك كله فهو جائز، وكذا على مذهب اللخمي عندنا أنه يقول: إذا لم يعمد على ذلك ابتداء فلا شيء عليهما فيما بينهما وبين الله تعالى، ويفسخ إن عثر على ذلك والله أعلم. ر. البرزلي: النوازل: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :35 ب، 36 أ (ك).

(1) رندة: بضم أوله، وسكون ثانيه. معقل حصين بالأندلس من أعمال تاكرنا.

ر. الحديث عنها في الحميري: صفة جزيرة الأندلس: 79: الحموي: معجم البلدان: 4 :293.

ابن سعيد: المغرب في حلى المغرب: 1 :329، ثم 334، عبد الإله نبهان: من معجم البلدان: 2 :199، 200، والهامش: 3 بص 199.

ينفذ النكاح على الوجوه المذكورة في السؤال أم لا؟

فأجاب ـ رحمه الله ـ : إن كان تزوجه منها بصداق مثلها فأقل فهو نكاح جائز. وبالله تعالى التوفيق.

م ـ 274 ـ فيمن اشترى فرساً شراء السلامة، ثم ثبت أن الفرس كان وقت الشراء مريضاً

وخوطب[1] ـ رضي الله عنه ـ من مدينة الأشبونة بهاتين المسألتين[أ] يسأل عنهما. فأما الأولى منهما فهي في رجل اشترى فرساً من رجل شراء السلامة والصحة. فلما مضت ستة أشهر قام المشتري فأثبت بينة شهدت له أن الفرس كان وقت الابتياع مريضاً مرضاً مخوفاً، الخوف عليه أغلب من الرجاء.

فقال فيها: حكمها حكم الرد بالعيب إن شاء الله، وبه التوفيق[ب].

م ـ 275 ـ فيمن حبس في مرضه على ذكور بنيه بموافقة الإناث وإشهادهن على ذلك، ولهن مع أزواجهن نحو سبعة عوام لم يجدد عليهن سفهاً، ولا أطلقهن من الولاية.

وأما الثانية[2] فهي رجل له أربعة من الولد ذكران وأنثيان[ج] حبس في

....

(أ) في ر: عن مسألتين.
(ب) في ر: التوفيق لا شريك له.
(ج) في تـ: موضعه، وهو خطأ.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :203، 204، وعنون لها المخرجون: من اشترى فرساً، وقام بعد مدة بعيب المرض.
(2) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4 :21 ب، 22 أ وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

مرضه [أ] على ذكور بنيه جميع داره مع أرض له، وتضمن عقد التحبيس المذكور ممن أشهدته فلانة وفلانة ابنتا المحبس على إمضاء الحبس لأخويهما، ولهؤلاء البنات مع أزواجهن نحو من سبعة أعوام لم يجدد الأب عليهن سفهاً ولا أطلقهن من الولاية، هل تصح إجازتهما قبل موت المحبس أم لا؟ وهل رضى الأب بإشهادهن إطلاق من الولاية أم لا؟.

فقال فيها ـ رحمه الله ـ[ب]: تصفحت سؤالك ووقفت عليه، وإذا بقي البنات مع أزواجهن من المدة ما ذكرت[ج] فهن محمولات على الرشد، ويلزمهن ما أشهدهن به على أنفسهن من إمضاء الحبس قبل موت الأب إن شاء الله[د].

م ـ 276 ـ فيمن قدم بحال مرضه للنظر في شيء من ماله، وجعل للمقدم تصريفه فيما رآه. ووكل ذلك إلى اجتهاده ورأيه.

(105 أ) /وكتب إليه من مدينة باغة يسأل عن هذه النازلة، وهي مسألة[1] تشبه العمرى، وليست بعمرى، وتشبه الهبات والوصايا وليست بهبة ولا وصية. وهذا نص جميع ما انعقد فيها، وما سجل به قاضي البلد على نفسه بعد موت العاهد بها، ثم السؤال إثر ذلك عنها. بسم الله الرحمن الرحيم. أشهد أحمد بن أحمد[هـ] الأنصاري على نفسه شهداء هذا الكتاب، وهو عليل الجسم ثابت

. . . .

(أ) في تـ: موضعه، وهو خطأ.
(ب) في ر: فقال فيها وفقه الله.
(ج) في ر: ما ذكرت من المدة.
(د) في ر: إن شاء الله تعالى.
(هـ) في ر: الساقط: بن أحمد.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: مسائل الوصايا: 4 :124 ب، 125 (و) وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

العقل والذهن، أنه قد قدم أخاه شقيقه عبد الله بن محمد للنظر في قاعات الدور المبلطة المبتناة في الجنة المعروفة بكذا أغنى اشتهارها عن تحديدها، وجعل إليه قبض ما يرتفع فيها من الكراء، وأن ينفق ذلك ويصرفه حيثما رآه من الوجوه، ووكل النظر في جميع ذلك إلى اجتهاد عبد الله المذكور ورأيه مدة حياة أحمد الذكور، وبعد وفاته ما رأى من المدة، فإذا رأى قطع ذلك، وتخلى عن النظر فيه، رجعت القاعات المذكورة ميراثاً بين ورثة أحمد المذكور على فرائض الله عزّ وجل. شهد على إشهاد أحمد بن محمد المتقدم الذكر بما ذكر عنه في هذا الكتاب من عرفه وسمعه منه، وهو بالحال الموصوفة عنه فوق هذا ممن أشهده عبد الله بن محمد المذكور على قبوله لتقديم أخيه أحمد، والتزامه[أ] لجميع ما جعل إليه، وتوليه للنظر فيه، كان إشهاد أحمد وعبد الله ابني محمد المذكور في منتصف ذي القعدة سنة ثلاث وخمسمائة. فلان وفلان. بسم الله الرحمن الرحيم. شهد عند القاضي بمدينة باغة وعملها أحمد بن أحمد[1] فلان وفلان أن شهادتهما الواقعة أسفل العقد المسطر أعلى هذا الكتاب حق على حسب وقوعها فيه، وأنهما يعرفان عين المشهدين لهما أحمد وعبد الله ابني محمد حين شهدا فقبل القاضي أحمد بن أحمد شهادتهما[ب] لعدالتهما عنده وقبوله لهما، وثبت عنده ما شهدا فيه، وشاور في ذلك من وثق به من أهل العلم فأفتوه[ج] بإمضاء العقد المذكور وتنفيذه، وتصديق عبدالله المجعول له إنقاذ مضمنه[د] فيما يذكره من غير

. . . .

(أ) في ت: وإلزامه.

(ب) في ر: القاضي أحمد شهادتهما.

(ج) في ر: بياض مكان: فأفتوا.

(د) في ر: الإشهاد بمضمنه.

---

(1) أبو الحسن أحمد بن أبي عمر أحمد بن الأزدي يعرف بابن القصير غرناطي، فقيه مشاور، محدث عارف بالفقه، ولي القضاء (ـ 531 هـ/1136، 1137 م)

ر. ترجمته في: ابن بشكوال: الصلة: 1 :44. الضبي: بغية الملتمس: 171 ترجمته رقم: 383.

أن يكشف عنه، أو يكلف بينة عليه، أو على جعله حيث يذكر وإنفاقه له، فأخذ به لقولهم[أ] هذا الذي رآه من رأيه وموافقة مذهبهم فيه، وحكم به ونظر في ذلك نظراً أوجب إمضاء العقد المذكور وتنفيذه، والحكم بما أفتاه به من شاور فأمضاه، وحكم به، وأشهد عليه وعلى ثبوت ما ذكر ثبوته فبه عنده، وأرجى الحجة في ذلك لزوج أحمد بن محمد المذكور وابنه محمد لغيبتهما في حين هذا التنفيذ شهد على إشهاد القاضي أحمد بن أحمد[ب] بما ذكر في هذا الكتاب عنه وعلى ثبوت ما ذكر بثبوته فيه، وذلك[ج] في غرة ربيع الأول عام أربعة عشر وخمسمائة[د]. يتفضل الفقيه الأجل الإمام القاضي أكرمه الله بكرامته، وأمده بمعونته بتأمل التقديم المسطر أعلى هذا الرق، فإن العاهد المذكور فيه قد توفي رحمه الله منذ مدة من السنين، ويتولى[هـ] المقدم المذكور النظر بعده فيما جعل إليه من ذلك وقبض الغلة وصرف جميع ذلك في منافعه ومرافقه، واستأثر به لنفسه دون سائر ورثة العاهد، فهل يجوز له ـ أكرمك الله ـ ما يأتي به من انفراده بتلك الغلّة دون سائر الورثة، وأن يتمادى بالنظر فيه طول حياته أم لا يجوز ذلك؟ وما الذي أراد العاهد بقوله في التقديم: أنه متى تخلى الناظر عن النظر رجع ذلك ميراثاً بين ورثة أحمد العاهد أو ورثته الذين ورثوه حين وفاته أم الذين يكونون أحق الناس بميراثه عند تخلي الناظر عن النظر إن كان قد هلك أولئك، أو هلك بعضهم؟ بين لنا جميع ذلك بياناً شافياً إن شاء الله تعالى.

فأجاب ـ رحمه الله ـ[و] على ذلك بما هذا نصّه: تصفحت ـ رحمنا الله

. . . .

(أ) في ت ر: فأخذ بقولهم.

(ب) في ر: أحمد بن محمد.

(ج) في ر: فيه عنه وذلك.

(د) في ت: عام أربعة وخمسين وأربعمائة، وهو خطأ كما يستفاد من السياق. وفي ر: أربعة وخمسمائة.

(هـ) في ر: وتولى.

(و) في ت ر: وفقه الله.

وإياك سؤالك هذا، وما انتسخت فوقه، ووقفت على ذلك كله، وحكم ما أشهد به المتوفى من تقديم أخيه بعد موته للنظر في قاعات الدور، وقبض ما يرتفع فيها وتصريفها (أ) فيما يرمي من الوجوه حكم الوصية، فإن جعل ثلثه القاعات المذكورة نفذت وصيته لأخيه فيما أوصى به إليه من ذلك، وليس له أن يستأثر بشيء، منه لنفسه، ولا أن يصرف في وجوه منافعه، فإن فعل ذلك صفة ضمنه/للورثة، وإن زعم أن الميت عهد إليه أن يصرف ذلك في وجه كذا (105 ب) وكذا مما يذكر(ب) صدق في ذلك على ما حكم به القاضي، لأنه هو الواجب، وإن لم يحكم به حاكم إلّا أن يكون ذلك الوجه مما يتهم فيه فلا يصدق أن الميت أمره به، ومتى تخلى عن النظر في ذلك عاد ميراثاً لورثة الميت الموصي يوم مات لا يوم يتخلى عن النظر. وإن لم يجعل ثلثه القاعات كان هذا حكم ما حمل الثلث منها إلّا أن يجيز ذلك الورثة[1] وبالله التوفيق.

م - 277 - في تلثيم الملثمين(ج)

وسئل[2] - رحمه الله - عما نشأ عليه المرابطون من التلثيم الذي هو

. . . .

(أ) في ت: وتصريفه.

(ب) في ت: ذكره. وفي ر: يذكره.

(ج)كتب الشيخ محمد الظاهر ابن عاشور بالطرة التعليق التالي: كراهة تبديل المرء زيه الذي اعتاده ونشأ عليه.

---

(1) علق البرزلي على هذا الجواب بما نصه: قلت: ما ذكره في صرفه لنفسه ولمن يتهم عليه هو قولها في الوصايا الأولى: إن قال الوصي: إنما أوصي بالثلث لابني فقال أشهب: يصدق، وقال ابن القاسم: لا يصدق، لأن مالكاً قال فيمن أوصى بجعل فلان ثلثي حيث يراه أنه إن أعطاه لولد نفسه أو لقرابة له لم يجز إلّا أن يكون لذلك وجه يظهر صوابه. ر. البرزلي: مسائل الوصايا: 4 :125 (و).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 1 :225، في كتاب الصلاة، وعنون لها المخرجون: التلثم عند المرابطين عادة حميدة. وعلق عليها في ص 226 من نفس المرجع بما يلي: قلت سلم الشيخ أبو عبد الله بن عرفه رحمه الله هذا الجواب وتعقبه بعض الشيوخ، وقال: فيه نظر. =

زيهم. هل يجب عليهم التزامه[أ]، أو يستحب ذلك لهم، أو هو مكروه لهم يستحب لمن مال إلى العبادة منهم أن يطرحه أم لا يستحب ذلك له؟

فأجاب على ذلك[ب] بأن قال: تصفحت سؤالك هذا ووقفت عليه. وقد خلق الله الخلق أجمعين، وجعلهم شعوباً وقبائل، وباعد بينهم في البلاد، وخالف بينهم في الأزياء والهيئات فلا يجب على أحد منهم الرجوع عما اختاره من زيه وهيئته إلى زي سواه وهيئته[ج]، لأن ذلك من قبيل الجائز المباح[د] للعباد. قال الله عزّ وجلّ: ﴿قل من حرم زينة الله التي أخرج لعباده والطيبات من الرزق قل هي للذين آمنوا في الحياة الدنيا خالصة يوم القيامة﴾[1].

. . . .

(أ) في ر: التزامهم، وهو خطأ.

(ب) في ر: وفقه الله على ذلك.

(ج) في ر: الساقط: إلى زي سواه وهيئة.

(د) في ر: الساقط: المباح.

= وذكرها البرزلي في نوازله: كتاب الصلاة: 65:1 أ (ك). وأشار إليها الحطاب عند شرح خليل في فصل ستر العورة: وتلثيم ا هـ: 1 :502، 503 واستشهد بما جاء فيها المواق في فتواه حيث قال:

ويرشح هذا المأخذ فتوى ابن رشد بجواز تلثيم المرابطين، بل استحبه لهم قال: لأنه زيهم به عرفوا، وهم حماة الدين. قال: ولا حرج على من صلى منهم مُلَثَّماً بخلاف غيره. ا هـ. وعلق الونشريسي على ذلك بما نصه: قلت: وأقام الشيخ أبو الحسن مثل فتوى ابن رشد هذه من قوله في المدونة ومن صلى محتزماً أو جمع شعره الخ... وأورد الونشريسي ما يلي: قيل: ولما نقل هذا في مجلس درس القاضي ابي مهدي عيسى الغبريني قال: لم يظهر لكلام ابن رشد كبير زيادة، لأن التلثم مكروه، فالأولى تركه كما قال: فهو لم يزد شيئاً على قولهم: أنه مكروه مع أنه أطال في الجواب، واختصاره ما تقدم قبل. وكان أبو محمد عبد الله الشبيبي يجعل قولها: وإن كان في عمل على أنه يعود إليه، وأما إن كان لا يعود إليه فلا. ولم يرتض هذا الحمل بعض الشيوخ، بل حمل قولها على إطلاقها. والصواب الأول، وبه قال بعض المتأخرين.

ر. الونشريسي: المعيار: نوازل الجامع: 11 :27 :28.

(1) الأعراف: 30.

والتلثيم للمرابطين هو زيهم الذي اختاروه لأنفسهم ونشأوا عليه، وتوارثوه. ودرجوا عليه سلفاً عن خلف فلا كراهية فيه بل يستحب لهم التزامه والمحافظة عليه، وتكره لهم مفارقته، لأنه شعارهم الذي تميزوا به من[أ] سائر الناس في أول أمرهم، إذ قاموا بدعوة الحق ونصرة الدين. ففي التزامهم إياه لتظهر كثرتهم، ويتوفر في أعين الناس عددهم غيظٌ للمشركين، وعزّ للمسلمين، لأنهم حماتهم الذابون عنهم والمجاهدون دونهم. ويكره لمن كان معروفاً به منهم فنبذ الدنيا، وأقبل على[ب] العبادة أن يطرحه تواضعاً وزهادة[ج] من باب الشهرة، ولئلا ينسب إليه الرياء والسمعة، ومخافة أن يذكر بذلك حتى يشار إليه فيه بالأصابع فربما دخلت عليه داخلة من قبل الشيطان، لأنه يأتي الإنسان من كل وجه، فقد روي أن النبي عليه السلام[د] قال: «ما استوى رجلان صالحان: أحدهما يشار إليه». وروي[هـ] عنه عليه السلام[و] أنه قال: «كفى بآمرىء[ز] من الشر أن يشار إليه بالأصابع في دينه ودنياه[ح] إلاّ من عصم الله»[1]، فلا ينبغي أن يفعل ذلك إلاّ القوي في دين الله الراجي للقوة على دفع الشيطان عن نفسه في ذلك بفضل الله تعالى، ومن التزمه يستحب له أن يزيله عند الصلاة، فإن صلى به تمت صلاته، ولم يكن عليه

. . . .

(أ) في ر: بين.
(ب) في ر: الساقط: على.
(ج) في ر: وزيادة، وهوخطأ.
(د) في ر: رسول الله ﷺ.
(هـ) في ر: وقد روي.
(و) في ر: ﷺ.
(ز) في ر: لأمر، وهو خطأ.
(ح) في ر: أو دنياه.

---

(1) خرجه: بنحو هذا اللفظ: الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب صفة القيامة (4: 635).

في ذلك إثم، ولا حرج[1] وبالله التوفيق.

م ـ 278 ـ فيمن قال إنه لا يكمل الإيمان إلّا بمعرفة علم الأصول، ولا يصح الإسلام إلّا باستعماله

وسئل[2] [أ] الفقيه الأجل الإمام الحافظ قاضي الجماعة أبو الوليد بن رشد ـ رضي الله عنه ـ أيضاح الجواب في هذا السؤال[ب].

الجواب[ج] : ـ رضي الله عنك وأرضاك ـ فيما يقوله أهل الكلام بعلم

. . . .

(أ) في ت ر: وسئل رضي الله عنه.

(ب) في تـ: الساقط: من: الفقيه الأجل الإمام قاضي الجماعة. . . إلى: في هذا السؤال.

(ج) في ر: وسئل رضي الله عنه عن قول بقوله أهل الكلام في علم الأصول من الأشعرية وهذا نص السؤال والجواب.

---

(1) علق على هذا الجواب البرزلي بقوله: أخذ اختيار ابن رشد هذا من المدونة من قوله: من صلى محتزماً أو جمع شعره بوقاية أو شمر كميه فإن كان ذلك لباسه فلا بأس به، وأخذ منه أيضاً أن زي المشارقة لهم دون غيرهم. وفي أسئلة القفصي عن خالد بن معد عنه عليه الصلاة والسلام قال: «أحب ما تزينتم إلى الله في مساجدكم وقبوركم البياض». وعن ابن عباس لما اتخذ الله إبراهيم خليلاً قيل له: وَارِ عَوْرَتَكَ عن الأرض فاتخذ السراويلات. ر. البرزلي: النوازل كتاب الصلاة: 65:1 أ (ك). وفي التاج والإكليل: واستخف ابن رشد تلثم المرابطين، لأنه زيهم به عرفوا، وهم حماة الدين. ويستحب تركه في الصلاة، ومن صلى به منهم فلا حرج. اهـ. انظر قول ابن رشد لأنه زيه نحوه نقل البرزلي عن بعض شيوخه أن رسول الله ﷺ إنما نهى العرب أن يشتبهوا بالعجم ولم يأت أنه نهى وقد اقدموا عليه من وفود الأعاجم أن ينتقلوا عن زيهم إلى زي العرب، والمراد بهذا النهي التشبه بالعجم فيما فعلوه على خلاف مقتضى شرعنا، وأما ما فعلوه على وفق الندب أو الإيجاب أو الإباحة في شرعنا فلا يترك لأجل تعاطيهم إياه، فإن الشرع لا ينهى عن التشبه بمن يفعل ما أذن له فيه، وقد قال مالك في المظال: ليست من لباس السلف، وأباح لباسها قال: لأنها تقي من البرد، ولي في هذه المسألة بسط ذكرته بالانجرار في المقام السادس من كتاب سنن المهتدين.

ر. المواق: التاج الإكليل: 1 :502. وفي المعيار عقب هذا الجواب: قلت: سلم الشيخ أبو عبد الله بن عرفة رحمه الله تعالى هذا الجواب، وتعقبه بعض الشيوخ وقال: فيه نظر.

ر. الونشريسي: المعيار: 226:1.

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :255 أ، 256 ب (و).

الأصول من الأشعرية ومذهبهم، فإنهم يقولون: إنه لا يكمل الإيمان إلا به، ولا يصح الإسلام إلا باستعماله ومطالعته وتحقيقه، وإنه يتعين على العالم والجاهل قراءته ودراسته. فهل يصح ذلك ـ وفقك الله ـ من قولهم، وأن المسلمين مندوبون إلى قولهم، ومجبورون على مذهبهم أم لا يسوغ لهم ذلك، ولا يلزمهم البحث عليه والطلب له؟ وإن من قولهم أيضاً: أنه لا ينبغي لأحد من المسلمين في أول ابتدائه لتبصرته بأمر دين الله ودخوله في معرفة ما يقيم [أ] به أمر صلاته المفروضة عليه من وضوء وصلاة أن يتعلم شيئاً من ذلك إلا بعد نظره وقراءته لعلم أصولهم واقتدائه بمذهبهم ومتى خالف ذلك من قولهم كفروه. وهو ـ وفقك الله ـ مع جهله ربما أخرجه ذلك إلى التعطيل، وتكسيله عن أداء المفروض عليه. بين لنا ـ وفقك الله ـ ذلك كله، وفسره لنا، وأوضحه مشروحاً موفقاً لذلك مأجوراً عليه إن شاء الله عزّ وجلّ. وما عجزنا عنه ـ وفقك الله ـ من القول، وأغفلناه من الذكر الذي يتم به مفهوم نزعتنا، ونهاية إشارتنا فلك الفضل في التنبيه عليه والإعلام به مأجوراً إن شاء الله، ولك الفضل في الإحالة على الكتب التي منها الجواب. وقولة كل من قال من أهل العلم في جوابنا منك إن شاء الله تعالى[ب].

/ **فأجاب** ـ أدام الله توفيقه ـ بأن قال: تصفحت[ج] ـ عصمنا الله وإياك (106 أ) ـ من الآراء المغوية، والفتن المحيرة، وأعاذنا وإياك من حيرة الجهل وتعاطي الباطل، ورزقنا وإياك الثبوت[د] على السنة والتمسك بها ولزوم الطريقة المستقيمة التي درج عليها السلف، وانتهجها بعدهم صالح الخلف سؤالك هذا، ووقفت عليه، وما ذكرته فيه عن الطائفة المائلة[هـ] إلى أهل الكلام بعلم الأصول على مذهب الأشعرية من أنه لا يكمل الإيمان إلا به، ولا يصح

....

(أ) في تـ: ما نفهم.

(ب) في ر: الساقط: من: ولك الفضل في الإحالة.. إلى: تعالى.

(ج) في تـ، ر: فأجاب ـ وفقه الله بما هذا نصه: تصفحت.

(د) في تـ: الثبات.

(هـ) في تـ: الساقط: المائلة.

الإسلام إلا باستكماله ومطالعته لا يقوله أحد[أ] من أئمتهم، ولا يتأوله عليهم إلا جاهل غبي، إذ لو كان الإيمان لا يكمل، والإسلام لا يصح إلا بالنظر والاستدلال من طريق العقل على القوانين التي رتبها أهل الكلام على مذهب[ب] الأشعرية، والمناهج التي نهجوها على أصولهم من[ج] وجود الأعراض بالجواهر واستحالة بقائها[د] فيها، وما أشبه ذلك من أدلة العقول التي يستدلون بها لبين ذلك النبي ﷺ للناس، وبلغه إليهم كما أمره الله تعالى في كتابه حيث يقول: ﴿يأيها الرسول بلغ ما أنزل إليك من ربك، وإن لم تفعل فما بلغت رسالاته﴾[1] فلما علمنا يقيناً أنه ﷺ لم يدع الناس في أمر التوحيد وما يجب عليهم من الاعتقاد فيه إلى الاستدلال بالأعراض وتعلقها بالجواهر، ولا أن أحداً من أصحابه تكلم بذلك، إذ لم يرو عنه ﷺ ولا عن واحد منهم كلمة واحدة فما فوقها من هذا النمط من الكلام من طريق تواتر ولا آحاد من وجه صحيح ولا سقيم، على أنه ﷺ وهم رضي الله عنهم عدلوا عنه إلى ما هو أولى وأبين، وأجلى وأقرب إلى الأفهام لسبقه إليها بأوائل العقول وبدائهها، وهو ما أمر الله به من الاعتبار بمخلوقاته في غير ما آية من كتابه، إذ لم يمت ﷺ حتى بين للناس ما نزل إليهم، وبلغ إليهم ما أمر[هـ] ببيانه لهم وتبليغه إليهم. فقال ﷺ في خطبة الوداع[2]، وفي مقامات له شتى بحضرة

. . . .

(أ) في بـ: لا ير به أحد، وهو خطأ.

(ب) في تـ: على مذاهب.

(ج) في تـ: بياض مكان: م ن.

(د) في بـ: بقائه، وهو خطأ.

(هـ) في ر: حتى بلغ للناس وبين لهم ما أمر.

---

(1) المائدة: 69.

(2) كانت خطبة الوداع في حجة الوداع التي سميت حجة البلاغ وحجة الإسلام. انظر خبرها في ابن هشام: السيرة: 4 :183، 187 الواقدي: المغازي: 3 :1088، 1115: تاريخ خليفة بن خياط: 1 :58، ابن رشد: الجامع: 163، 164.

وخطبة الوداع خرجها كاملة مسلم في صحيحه: كتاب الحج: باب وجوه الإحرام. حديث جابر الطويل، وانظرها في مخلوف: التتمة: 24 وما بعدها.

عامة أصحابه: ألا هل بلغت[1]؟ فكان الذي أنزل إليه من الوحي، وأمر بتبليغه هو كمال الدين وتمامه لقوله تعالى: ﴿اليوم أكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي﴾[2]. فلا حاجة لأحد في إثبات التوحيد وما يجب لله من الصفات، و يجوز عليه منها، ويستحيل وصفه بها إلى سوى ما أنزله الله في كتابه، وبينه على لسان رسوله [أ] من الآيات التي نبه عليها، وأمر بالاعتبار بها من ذلك قوله عزّ وجلّ: ﴿وفي أنفسكم أفلا تبصرون﴾[3]، إشارة منه إلى ما فيها من آثار الصنعة ولطيف الحكمة الدالين على وجود الصانع الحكيم، وأنه واحد قادر عالم مريد[ب] ﴿ليس كمثله شيء﴾، كما ذكر في محكم كتابه ﴿وهو السميع البصير﴾[4]، لأن العاقل إذا نظر إلى نفسه وما ركب فيه[ج] من الحواس التي عنها يقع الإدراك، والجوارح التي يباشر بها القبض والبسط، والأعضاء المعدة للأفعال التي تختص بها كالأضراس[د] التي تحدث له عند استغنائه عن الرضاع، وحاجته إلى الطعام، وكالمعدة التي ينضج فيها الطعام، ثم ينقسم منها على الأعضاء[هـ] في مجاري العروق والمهيأة لذلك، ويرسب ثقله إلى الأمعاء حتى يبرز عن البدن، وإلى ما أمر به من الاعتبار بقوله: ﴿أفلا ينظرون إلى الإبل كيف خلقت، وإلى السماء كيف رفعت، وإلى الجبال كيف نصبت وإلى الأرض كيف سطحت﴾[5]، وإلى قوله

. . . .

(أ) في ر: نبيه ﷺ.

(ب) في ر: الساقط: مريد.

(ج) في تـ: فيها، وفي ر: الساقط: وما ركب فيها.

(د) في ر: الأضراس، وهو خطأ.

(هـ) في ر: ينفسخ منها إلى الأعضاء.

---

(1) خرجه: مسلم: الصحيح: كتاب القسامة: باب تغليظ تحريم الدماء والأعراض ح 1679، (2: 1306) بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي).

(2) المائدة: 4.

(3) الذاريات: 21.

(4) الشورى: 9.

(5) الغاشية: 17، 18، 19، 20.

تعالى: ﴿ إن في خلق السموات والأرض واختلاف الليل والنهار لآيات لأولي الألباب ﴾[1]، وإلى قوله ﴿ أفرأيتم ما تمنون أأنتم تخلقونه أم نحن الخالقون ﴾[2]، إلى آخر الآيات وإلى ما أشبه ذلك من الأدلة الواضحة والحجج اللائحة التي يدركها كافة ذوي العقول وعامة من[أ] لزمه حكم الخطاب، وهي في القرآن أكثر من أن تحصى فلا يمكن أن تستقصى يثبت[ب] عنده وجود الصانع الحكيم ثم يتيقن[ج] وحدا نيته[د] وعلمه وقدرته وإرادته بما شاهده من اتساق أفعاله على الحكمة واطرادها في اسبلها[هـ]، وجريهاعلى طرقها، وعلم سائر صفاته توقيفاً عن الكتاب المنزل / الذي بان حقه، وعن (106 ب) النبي المرسل الذي ظهر صدقه بما ظهر على يديه من المعجزات الخارقة للعادات. فكان الاعتماد على هذا الاستدلال الذي نطق به القرآن، وعول عليه سلف الأمة هو الواجب، إذ هو أصح وأبين في التوصل إلى المقصود، وأقرب، لأنه نظر عقلي بديهي مركب على مقدمات من العلم لا يقع الخلف في دلالتها.

وأما الاستدلال على ذلك بطريقة[و] المتكلمين من الأشعريين وإن كانت من طرق العلم الصحيحة فلا يؤمن من العنت على راكبها، والانقطاع[ز] على سالكها، وبذلك تركه السلف المتقدم من أئمة الصحابة

. . . .

(أ) في ر: بياض مكان: ذوي العقول وعامة من.
(ب) في بـ، ر: ثبت.
(ج) في تـ: تيقن.
(د) في ر: بياض مكان: عنده وجود الصانع الحكيم ثم يتقين وحدانيته.
(هـ) في ر: سبيلها، وهو خطأ.
(و) في ر: بطريق.
(ز) في ر: ولا الانقطاع.

---

(1) آل عمران: 190.
(2) الواقعة: 61، 62.

والتابعين، ولم يعولوا عليه لا لعجزهم عنه فقد كانوا ذوي عقول وافرة، وأفهام ثاقبة، ولم يأتِ آخر هذه الأمة بأهدى مما كان عليه أولها. فمن الحق الواجب على من ولاه أمر المسلمين أن ينهى العامة والمبتدئين عن قراءة مذاهب المتكلمين من الأشعريين، ويمنعهم من ذلك غاية المنع مخافة أن تنبو أفهامهم[أ] عن فهمها فيضلوا بقراءتها، ويأمرهم أن يقتصروا فيها يلزمهم اعتقاده على[ب] الاستدلال الذي نطق به القرآن، ونبه الله عباده[ج] في محكم التنزيل، إذ هو بين واضح لائح يدرك ببديهة العقل بأيسر تأمل في الحين، فيبادروا بعد[د] إلى تعلم ما يلزمهم التفقه فيه من أحكام الوضوء والصلاة والزكاة والصيام وسائر الشرائع والأحكام، ومعرفة الحلال في المكاسب من الحرام.

وأما من شدا في الطلب، وله حظ وافر من الفهم فمن الحظ له أن يقرأها إذا وجد إماماً فيها يفتح عليه منغلقها، لأنه يزداد بقراءتها، والوقوف عليها بصيرة في اعتقاده، ويعرف بذلك فساد مذاهب أهل البدع، واضمحلال شبههم، فيمكنه الرد عليهم، ويحوز بذلك وجه الكمال في العلم، ويدخل به في الصنف الذي عناهم النبي عليه السلام بقوله: «يحمل هذا العلم من كل خلف عدو له ينفون عنه تحريف الغالين وانتحال المبطلين، وتأويل الجاهلين»[1]. هذا الواجب فيما سألت عنه لا ما حكيته[هـ] عن الطائفة المذكورة من أنه يتعين على العالم والجاهل قراءة مذاهب المتكلمين من الأشعريين، والبداية بذلك قبل تعلم ما يقيم به أمر الله[و] من وضوئه

. . . .

(أ) في ر: الساقط من: من الأشعريين. . . إلى: أفهامهم.

(ب) في ر: عن.

(ج) في ر: الله عليه عباده.

(د) في ر: بعده.

(هـ) في ر: حكمت.

(و) في تـ: أمر دينه.

---

(1) سبق تخريجه في م: 189.

وصلاته[أ] وسائر العبادات المفترضة عليه، ويكفرون[ب] من خالف ذلك. وما الكفر إلا في اعتقادِ ما ذهبوا إليه من ذلك، لأنهم إذا لم يصلوا ولا صاموا ولا حجوا حتى يعرفوا الله تعالى من تلك الطريقة[ج] الغامضةَ البعيدة قد لا يصلون إلى معرفته من تلك الطريقة إلا بعد المدة الطويلة أَوْ تَنْبُوا أفهامهم عنها جملة فيمرقون عن الدين، ويخرجون من جملة المسلمين. أعاذنا الله من الشيطان الرجيم، ولا نكب بنا عن المنهج المستقيم برحمته[د]، إنه منعم كريم[1]. وبالله التوفيق لا شريك له. قاله **محمد بن رشد**[هـ].

. . . .

(أ) في ر: وضوء وصلاة.

(ب) في تـ: ويكفر، وهو خطأ.

(ج) في ر: الطريق.

(د) في ر: الساقط: برحمته.

(هـ) في ر: الساقط: لا شريك له قاله محمد بن رشد.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: ما ذكره من هذه الطائفة حمل بعضهم ذلك على قول الإمام أبي المعالي في الإرشاد أول ما يجب على العاقل البالغ باستكمال من البلوغ أو الحكم شرعاً القصد إلى النظر الصحيح المفضي إلى العلم بحدوث العالم، ونحوه ما حكى في الطراز عن الباقلاني: يلزم عند الإحرام ذكر حدوث العالم وأدلته إثبات الأعراض وامتناع خلو الجواهر عنها وإبطال حوادث لا أول لها وأدلة العلم بالصانع، وما يجب لله تعالى ويستحيل عليه ويجوز له وأدلة المعجزة وصحة الرسالة ثم الطرق التي وصلنا بها للتكليف. قال المازري: أردت اتباعه فرأيت في نومي كأني أخوض بحراً من ظلام فقلت: هذه والله قولة الباقلاني: قلت: فسألت شيخنا عن قول المازري: هل أراد الانتقاد عليه أو أراد الأخذ به فقال: الأول وهو يستلزم الثاني، لأنه خوض فيما لا يعني، ويحتمل أن تكون هذه واجبة مع الإمكان وليست بشرط وجوب الأحكام فلا يمنع وجوبها مع فقد ما ذكر.

وما ذكره ابن رشد فيه ترجيح تعليم أصول الدين على مذهب المتأخرين والمنصوح به من أهل العلم والدين. وتقدم لابن خويز منداد عكس هذا فقال: كتب الكلام لا يجوز تملكها والإجارة فيها باطلة. ومتى وجدت وجب إتلافها بالغسل والحرق، ومثله كتب الأغاني واللهو... الخ.

انظر بقية كلامه والنقول في الموضوع... البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات.

4: 256 ب، 258 أ (و).

م - 279 - في التعامل بين المسلم والذمي فيما يجوز وما لا يجوز

أملى علينا الفقيه الأجل الإمام الحافظ قاضي الجماعة أبو الوليد محمد ابن أحمد بن رشد - أدام الله الإمتاع به، ورضي عنه - هذه المسألة في مجلس المناظرة عند قراءة كتاب التجارة إلى أرض الحرب من المدوّنة.

التعامل[أ] بين المسلم والذمي جائز فيما يجوز بين المسلمين. فإن وقع التعامل بينهما فيما لا يجوز بين المسلمين لم يخل ذلك من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن يتعاملا فيما يجوز ملكه، ولا يجوز بيعه، كتراب الصواغين والعبد الآبق والجمل الشارد، وما أشبه ذلك.

والثاني: أن يتعاملا فيما يجوز بيعه وملكه[ب] على وجه لا يجوز من الغرر وما أشبه ذلك مِمَّا[ج] لا يجوز في البيوع.

والثالث: أن يتعاملا فيما لا يجوز ملكه كالخمر والدم والميتة ولحم الخنزير وما أشبه ذلك.

فأما الوجه الأول والثاني فالحكم فيهما إذا وقعا بين المسلم والذمي كالحكم فيهما إذا وقعا بين المسلمين.

وأما الوجه الثالث فالحكم فيه إذا وقع بين المسلم والذمي مفارق للحكم فيه إذا وقع بين المسلمين في بعض الوجوه، مرافق[د] لها في أكثرها. وبيان ذلك أنه إذا اشترى الخمر مسلم من مسلم، أو مسلم من نصراني، أو نصراني من مسلم فلا يخلو الأمر من ثلاثة أحوال:

أحدها: أن يعثر على ذلك، والخمر بيد / البائع قد أبرزها للمشتري. (107 أ)

(أ) في تـ، ر: وأملى رضي الله عنه في مجلس المناظرة أيام قراءة كتاب التجارة إلى أرض الحرب من المدوّنة سنة أربعة عشر وخمسمائة التعامل.

(ب) في ر: ملكه وبيعه.

(ج) في ر: وما أشبهه مما.

(د) في ر: وموافق.

والثاني: أن يعثر على ذلك، والخمر قائمة بيد المشتري لم يستهلكها بعد.

والثالث: ألا يعثر على ذلك إلا بعد أن يستهلكها المبتاع.

فأما إذا عثر على ذلك، وهي بيد البائع قد أبرزها للمشتري، فإنها تكسر عليه، وينتقض البيع فيها، ويسقط الثمن عن المبتاع إن كان لم يدفعه، ويرد إليه إن كان قد دفعه. وقيل: إنه لا يرد عليه، ويتصدق به أدباً له، وسواء في هذا الوجه كان البائع والمبتاع مسلمين أو أحدهما.

وأما[أ] إذا عثر على ذلك وهي قائمة بيد المشتري لم يستهلكها بعد ففي ذلك قولان:

أحدهما: أنها تكسر أيضاً على البائع، وينتقض البيع فيها، فيسقط الثمن عن المبتاع إن كان لم يدفعه، ويرد إليه إن كان قد دفعه.

وقيل: إنه لا يرد عليه، ويتصدق به أدباً له بمنزلة إذا وجدت بيد البائع سواء.

والقول الثاني: أنها تكسر على المبتاع ويتصدق بالثمن قبضه البائع أو لم يقبضه باتفاق إن كـان البائع مسلماً، إذ لا يصح أن يترك الثمن للمشتري وقد كسرت عليه الخمر، ولا أن يأخذه البائع وهو لا يحل له وهو مسلم. وأما إن كان البائع نصرانياً فقيل: إنه يتصدق أيضاً بالثمن على كل حال: قبضه البائع أو لم يقبضه وهو قول سحنون.

وقيل: إنه لا يتصدق به إذا قبضه، وهو قول ابن القاسم، فيفترق في هذا الوجه الحكم عند سحنون بين أن يكون البائع مسلماً أو نصرانياً على ما ذكرناه.

وقد قيل: إنه إن كان البائع نصرانياً، وقد قبض الثمن، كسرت على

. . . .

(أ) في ر: الساقط: وأما.

المبتاع، وصح الثمن الذي قبضه، وإن كان لم يقبض الثمن كسرت الخمر عليه، وانتقض البيع فيسقط الثمن عن المبتاع.

فيتحصل إذا وجدت الخمر بيد المشتري والبائع نصراني ثلاثة أقوال:

أحدها: أنها تكسر [أ] على البائع.

والثاني: أنها تكسر على المبتاع.

والثالث: الفرق في ذلك بين أن يكون البائع قد قبض الثمن أو لم يقبضه.

وأما إن كان البائع مسلماً فليس في ذلك إلا قولان:

أحدهما: أنها تكسر على البائع.

والثاني: أنها تكسر على المبتاع. ولا فرق في ذلك بين أن يكون البائع قد قبض الثمن أو لم يقبضه عند أحد.

وأما إذا لم يعثر على ذلك حتى استهلك المشتري الخمر، فإن كان مسلماً اشتراها من مسلم تصدق بالثمن قبض أو لم يقبض قولاً واحداً.

وإن كان مسلماً اشترى من نصراني تصدق بالثمن إن كان لم يقبضه باتفاق. وإن كان قد قبضه على اختلاف بين ابن القاسم وسحنون.

وإن كان نصرانياً[ب] اشترى من مسلم فقيل: إنه يغرم لمثل الخمر فتكسر على البائع، وينتقض البيع، فيسقط الثمن عن المشتري إن كان لم يدفعه، ويرد إليه إن كان قد دفعه.

وقيل: إنه لا يرد عليه ويتصدق به أدباً له.

وقيل: إن البيع يمضي ويتصدق بالثمن على المساكين قبض أو لم يقبض. وهذا إذا كان الخمر مكيلاً. وأما إن كان جزافاً فسواء كان المبتاع

....

(أ) في ر: الساقط: أحدها أنها تكسر.

(ب) في ر: نصراني، وهو خطأ.

مسلماً أو نصرانياً يمضي البيع ويتصدق بالثمن قبض أو لم يقبض إن كان البائع مسلماً. وإن كان نصرانياً تصدق به إن كان لم يقبضه باتفاق، وإن كان قد قبضه على اختلاف. فهذا تحصيل القول في هذه المسألة. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م - 280 - في المياه وأقسامها[أ]

قال الفقيه القاضي - رضي الله عنه - سئلت[ب] منذ مدة عن آبار الصحاري[1] التي[ج] تدعو الضرورة إلى طيها بالخشب والعشب لعدم ما تطوى به سوى ذلك فيتغير لون الماء ورائحته وطعمه من ذلك. هل يجوز الغسل والوضوء به أم لا؟

فأجبت بأن ذلك جائز. فسئلت [سنة خمس عشرة وخمسمائة][د]

....

(أ) في تـ: وبالطرة كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بيده: طهارة آبار الصحاري التي يغيرها الخشب والعشب. وفي ر. بالطرة: ماء الصحاري والكلام على الماء.

(ب) في ر، تـ: مسألة آبار الصحاري والتكلم على المياه: قال الفقيه القاضي أبو الوليد ابن رشد رضي الله عنه سئلت.

(ج) في ر: الذي، وهو خطأ.

(د) في تـ: هذه الزيادة. وفي الحطاب: مواهب الجليل: 1 :62.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: 1 :16 ب، 17 أ (كـ.) في كتاب الطهارة. ولخص السؤال والجواب. وذكرها الحطاب في مواهب الجليل في كتاب الطهارة عند شرح قول خليل، كغدير بروث ماشية أو بئر بورق شجر أو تين. والأظهر في بئر البادية بهما الجواز. ا هـ. : 1 :62، 63. وقد لخص في بعض أجزائها. وجلب المواق رأي ابن رشد لشرح قول خليل المذكور فقال: أفتى ابن رشد بطهورية ماء بئر البادية المغيرة بالخشب والحشيش اللذين تطوى بهما قال: والأصل إطلاق الماء عليه صافياً كان أو مكدر الرائحة أو اللون أو الطعم لركوده أو حماته أو طحلبه. قال: ومثله ما يطوى بالخشب والعشب من آبار الصحاري للضرورة لاستوائهما في العلة، وهو عدم الانفكاك بما يوجب التغيير، وكذا آبار الصحراء لا تخلو من عشب ونحوه بخلاف ما تغير بخبز أو ربّ.

ر. المواق: التاج الإكليل: 1 :62. وذكر هذه المسألة الوزاني في النوازل الجديدة الكبرى: 1 :94. باختصار.

الدليل على صحة ما أجبت به من ذلك لمخالفة من خالف فيه، فقلت: الدليل على صحة ما قلته في ذلك أن الأصل في المياه [أ] الطهارة والتطهير لقول الله عزّ وجلّ: ﴿ وأنزلنا من السماء ماء طهوراً ﴾[1]، وقال عزّ وجلّ: ﴿وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به﴾[2]، وقوله عز وجل: ﴿وأنزلنا من السماء ماء بقدر فأسكناه في الأرض﴾[3]. فمياه الأرض كلها: العيون والآبار والأنهار من السماء أنزلها الله إلى الأرض، وأسكنها فيها تطهيراً لعباده، ورحمة بهم[ب]، وحياة لهم، فوجب ألا ينتقل في الحدث الأكبر ولا الأصغر عن الطهارة بالماء إلى التيمم إلا / عند عدم[ج] المياه المذكورة لقول (107 ب) الله عزّ وجلّ: ﴿ فلم[د] تجدوا ماء فتيمموا صعيداً طيباً ﴾[4]، لأن الماء إذا أطلق يقع بإطلاقه على كل ماء من هذه المياه صافياً كان أو متغيراً مثل أن يتغير أحد أوصافه، وهي اللون أو الطعم أو الرائحة بركوده أو لحمأة يكون عليه[هـ] أو لطحلب يتولد فيه وما أشبه ذلك، لأن تغيره من هذه الأشياء لا يمنعه من وقوع اسم الماء عليه بإطلاقه تسميته مقتضبة له على ما هو عليه من تغيره [و] فوجب ألا يكون لذلك تأثير في منعه من التطهير، وكذلك إذا تغير ماء بئر من آبار الصحاري من الخشب والعشب الذي طويت بها[ز] للضرورة إلى

. . . .

(أ) في ر: الماء.

(ب) في تـ: لهم.

(ج) في ر: الساقط: عدم.

(د) في ر: فإن تم، وهو خطأ.

(هـ) في ر: عليها.

(و) في ر: تغييره.

(ز) في ر: اللذين طويت بهما.

---

(1) الفرقان: 48.

(2) الأنفال: 11.

(3) المؤمنون: 18.

(4) النساء: 43.

ذلك، إذ لا فرق بين ذلك في المعنى لاستوائهما في العلة، وهي عدم الانفكاك من السبب المغير للماء، لأن الماء الراكد لا يخلو في الغالب من حمأة أو طحلب يغيره كما أن هذه الآبار التي في الصحاري لا تخلو من الخشب، إذ لا تستغني[أ] في احتفارها عنها، بخلاف ما تغيرت أوصافه من الماء بما انضاف إليه من الأطعمة والمائعات[ب] من الأشربة أو غير الأشربة كالخبز أو الفول أو الحمص أو ما أشبه ذلك ينقع فيه حتى يتغير من ذلك أو كالعسل أو الربّ أو ماء الورد أو ماء الريحان وما أشبه ذلك يضاف إليه فتتغير[ج] من ذلك جميع أوصافه أوبعضها، لأن الماء إذا تغير أحد أوصافه بشيء من هذا فقد خرج عن حد الماء المطلق الذي دل كتاب الله عزّ وجلّ على جواز الغسل والوضوء به، إذلا يكتفى في تسميته بإطلاق اسم الماء عليه دون أن يوصف بأنه ماء الخبز أو ماء الفول أو ماء الحمص أو ماء مضاف بعسل أو برب أو ماء ورد أو ببول بعير أو شاة أو ما أشبه ذلك. فلما لم يصح أن يكتفى في الإخبار عن شيء من هذه المياه على ما هي عليه بإطلاق اسم الماء عليه دون بيان ما تغير به من هذه الأشياء وجب ألا يجوز الغسل ولا الوضوء به كما لا يجوز بماء الورد وماء الريحان وما أشبه ذلك، إذ ليس بماء[د] مطلق.

ومما يدل دليلاً ظاهراً على أنه لا فرق بين الماء المتغير من الخشب والعشب اللذين تطوى بهما آبار الصحراء وبين الماء المتغير من ركوده أو من الحمأة أو الطحلب المتولدين فيه أن الحالف لو حلف أن يشرب ماء صرفاً فشرب ماء آبار الصحاري المتغير من الخشب الذي طويت به لبرّ في يمينه كما لو شرب ماء متغيراً من الحمأة أو الطحلب وما أشبه ذلك، أو صافياً لا

....

(أ) في ر: يستغني.

(ب) في ر: والمائعة.

(ج) في ر: فيتغير.

(د) في ر: ليس ذلك بماء.

تغير فيه بحال، ولو حلف ألا يشرب ماء صرفاً فشرب ماء متغيراً بشيء من هذا كله لحنث، كما لو شرب ماء صرفاً لا تغير فيه بحال. فوجب [أ] ألا فرق بين الموضعين لاستوائهما جميعاً في البر والحنث. وبخلاف ما لو حلف ألا يشرب ماء صرفاً أو ليشربنه فشرب ماء الورد أو ماء مشوباً بعسل أو برب أو بشراب من الأشربة، لأن الحكم في ذلك أن يحنث إذا حلف ليشربنه فشربه، وأن يبر إذا حلف ألا يشربه فشربه[1]. فالمياه الطاهرة على هذا تنقسم على ثلاثة أقسام: ماء مطلق، وماء مقيّد بإضافته إلى غير عنصره، وماء مقيّد بإضافته إلى ما انضاف إليه من الأشياء الطاهرة.

فالماء المطلق هو ما كان من المياه يكتفى من تسميته على ما هو به بإطلاق اسم الماء عليه، وهو الماء المطهّر الذي يرفع الأحداث، ويزيل من الثوب والبدن حكم النجاسة بزوال عينها، وذلك ماء البحر وماء الأنهار وماء الآبار وماء العيون صافياً كان أو متغيراً إذا لم يكن تغيره بما انضاف إليه مما ينفك عنه. وأما الماء المقيّد بإضافته إلى غير عنصره فليس بمطهر، ولا يرفع الحدث عند الجميع، ولا يزيل حكم النجاسة من ثوب ولا بدن عند مالك وجميع أصحابه وإن أزال العين خلافاً لأبي حنيفة في قوله: إن كُلَّ ما أزال عين النجاسة أزال حكمها، وهو ماء الورد وماء الريحان وما أشبه ذلك من مياه سائر الأشجار[2]. وأما الماء المقيّد بإضافته إلى ما انضاف إليه من الأشياء الطاهرة مثل الماء ينقع فيه الخبز أو الفول أو ما أشبه ذلك، أو يضاف إليه العسل والسكر أو الرب وما أشبه[ب] ذلك من الأشربة أو يقع فيه شيء من

. . . .

(أ) في ر: لوجب، وهو خطأ.

(ب) في ر: أو ماء الورد وما أشبه.

---

(1) ذكر الحطاب هاتين الصورتين في اليمينين في كتابه مواهب الجليل: 2 :293.

(2) لما انتهى البرزلي في الجواب إلى: «وما أشبه ذلك من مياه سائر الأشجار» علق على ذلك بما يلي: قلت: تقدم الخلاف فيه عموماً.

ر. البرزلي: 1 :15 أ (كـ.).

أبوال ما يؤكل لحمه وأرواثه فإنه ينقسم [أ] على ثلاثة أقسام:

أحدها: أن يكون ما انضاف إليه من ذلك كله يسيراً لم يغير له وصفاً من أوصافه.

والثاني: أن يكون ما انضاف إليه من ذلك كله هو الغالب عليه.

والثالث: أن يكون ما انضاف إليه من ذلك كله ليس هو الغالب عليه إلا أنه قد غير أوصافه أو بعضها.

فأما إذا كان ما انضاف إليه من ذلك كله يسيراً لم يغير له وصفاً من أوصافه فلا تأثير له / عند الجميع إلا ما حكي عن **أبي الحسن القابسي**[1] (108 أ) فإنه اتقاه في اليسير من الماء. فالذي يأتي على مذهبه فيه أن يتوضأ به ويتيمم، وهو شذوذ في المذهب[2].

. . . .

(أ) في ر: فتقسم، وهو خطأ.

---

(1) هــو أبــو الحسن علي بن محمــد بن خلف المعــافــري القيــرواني القــابسي الفقيــه المالكي (ـ 403 هـ/ 1012 م) ـ ر. ترجمته: عياض: المدارك: 4 :616. ابن خلكان: وفيات الأعيان: 1 :427. الصفدي: نكت الهميان: 1 :217، 218. ابن فرحون: الديباج: 199 :201. ابن ناجي: معالم الإيمان: 3 :168، 180. الذهبي: تذكرة الحفـاظ: 1079، 1980. الذهبي: الدول: 1 :76. ابن الجزري: غاية النهاية: 1 :567. ابن كثير: البداية والنهاية: 11 : 351.

ابن تغري بردي: النجوم الزاهرة: 4 :233، 234. ابن العماد: شذرات الذهب: 3 :168، 234. ابن قنفذ: الوفيات: 227، 228. مخلوف: الشجرة: 97.

الزركلي: الأعلام: 5 :135. كحالة: معجم المؤلفين: 7 :194، 195. سزكين: تاريخ التراث العربي: 2 :162، 163. الشيرازي: طبقات الفقهاء: 161.

(2) علق على ذلك البرزلي بقوله: قلت: تقدم الخلاف فيه أيضاً.

ر. البرزلي: النوازل: 1 :15 أ (كـ.).

يشير البرزلي إلى الخلاف المتقدم الواقع في جواب السيوري عن سؤال فيما حل به زيت قليل أو كثير فتوضأ به وصلى. هل تصح صلاته أم لا؟ وكان عبد المنعم بن خلدون يميل إلى الصحة ويخفف أمر هذا.

فأجاب: إنما ينظر إلى ما يغير الماء مما ذكرت فإن غير أحد أوصافه الثلاثة فلا يصح =

وأما إذا كان ما انضاف إليه من ذلك كله هو الغالب عليه فليس بمطهر، ولا يجوز الغسل ولا الوضوء به عند الجميع، ولا يرفع حكم النجاسة عن ثوب ولا بدن عند مالك وأصحابه وإن أزال عينها.

وأما إذا كان ما انضاف إليه من ذلك كله ليس هو الغالب عليه إلا أنه قد غير أوصافه أوبعضها: الطعم واللون باتفاق، والريح على اختلاف. فالمشهور في المذهب المعلوم من قول مالك وأصحابه أنه غير مطهر[أ] فلا يجوز الغسل ولا الوضوء به، ولا يرفع حكم النجاسة من ثوب ولا بدن وإن أزال عينها. وقد روي عن مالك أنه قال: ما يعجبني أن يتوضأ به فاتقاه من غير تحريم[1].

واعلم ـ وفقنا الله وإياك ـ أن تأثير[ب] تغير أوصاف الماء

. . . .

(أ) في ر: أنه ماء غير مطهر.

(ب) في تـ: بياض مكان: تأثير.

= الوضوء به ولا الاغتسال. ومن صلى به أعاد أبداً. وما حكي عن أبي الطيب ليس بصواب، ولعله يحكي مذهب أبي حنيفة، وهو إذا كان أجزاء الماء أكثر من المخالط صحت الطهارة وإن تغير وبالعكس فلا يصح وهو خلاف قولنا.

قلت: حكاه اللخمي رواية مخرجة من مسألة الغدير تبول فيه الماشية وتروث والمشهور يتيمم ويعيد فاعله وإن ذهب الوقت. واختار هو إن اضطر جمع بينه وبين التيمم احتياطاً وحمل الباجي مسألة الغدير على المسألة الغالب الملازم للماء مثل ورق الشجر. وذكر فيها القولين في المذهب.

ابن زرقون: وسياق الباجي لهذه الرواية خير من سياقة اللخمي. وتتخرج عندي على مذهب ابن الماجشون في الماء المتغير رائحته بالنجاسة أنه يتوضأ به، والفرق بين الرائحة القوية والضعيفة على ما قاله سحنون أنه يتوضأ بالخفيفة لا القوية: فيتحصل على هذا في هذه المسألة وهي إذا تغير الماء بشيء طاهر خمسة أقوال: ثالثها يجمع بين الوضوء والتيمم، ورابعها الفرق بين الرائحة وغيرها، وخامسها الفرق بين الرائحة الشديدة والخفيفة.

وأما إذا لم يتغير الماء بذلك ففيه أربعة أقوال: المشهور جواز الاستعمال من غير كراهة ولعبد الحق عن القابسي أنه مكروه، وعنه أنه غير طهور، وهو مذهب أصبغ، وخرج ابن زرقون فيه قولين لأن الماء المستعمل يجمع بينه وبين التيمم لأنه جعل الباب واحداً.

ر. البرزلي: النوازل: 1 :16 ب (كـ.).

(1) انظر البحث الذي ساقه الحطاب والنقل الذي أخذه من هذه الفتوى في كتابه مواهب الجليل =

أو بعضها مما انضاف إليه من الأشياء الطاهرة إذا لم تكن هي الغالية في جواز التطهر به ليس بمتفق عليه عند أهل العلم. وقد راعى مالك ـ رحمه الله ـ ذلك الاختلاف [أ] في أحد أقواله على أصله في مراعاة الخلاف، وذلك قوله في المجموعة في الغدير ترده الماشية فتبول فيه، وتروث حتى يتغير لونه وطعمه: ما يعجبني أن يتوضأ به من غير أن أحرمه. فعلى هذا من توضأ به وصلى أجزأته صلاته، وأعادها ما لم يذهب الوقت استحساناً [ب]، وإن لم يجد سواه لم يقتصر على التيمم وحده دون الوضوء [1] به فكيف يصح لقائل أن يقول في الماء المتغير في آبار الصحاري من الخشب والعشب اللذين طويت بهما مع الضرورة إلى ذلك، وكونه غير خارج عن حد الماء المطلق على ما بيناه أن

. . . .

(أ) في ر: هذا الاختلاف.
(ب) في ر: استحباباً.

= عند شرح قول خليل: لا بمتغير لوناً أو طعماً أو ريحاً بما يفارقه غالباً من طاهر أو نجس كدهن خالطه أو بخار مصطكى وحكمه كمغيره. ا هـ. فإنه عقد تنبيهات أورد في ثانيها ما يلي: ظاهر كلام المصنف أيضاً أنه لا فرق بين كون أجزاء الماء أكثر من أجزاء المخالط أو عكس ذلك وهذا هو المعروف في المذهب. وحكى اللخمي فيما إذا كانت أجزاء المخالط الطاهر المغير للماء أقل من أجزاء الماء قولين: قال: والمعروف من المذهب أنه غير طهور، وروي عن مالك أنه مطهر وأن تركه مع وجود غيره استحسان. وأخذ ذلك من الرواية التي في مسألة الغدير يتغير بروث الماشية، ومثله البئر إذا تغير بورق الشجر كما سيأتي بيانه، ورد عليه صاحب الطراز وقال: إن هذا فاسد، وإنما تردد فيه مالك لاشتباه الأمر فيه هل يمكن الاحتراز منه أم لا؟ ونحوه للباجي كما سيأتي. وتبع ابن رشد في نوازله اللخمي فيما ذكره، فقال: وإن كان ما انضاف إلى الماء من الأشياء الطاهرة ليس هو الغالب إلا أنه غير أوصاف الماء أو بعضها فالمشهور في المذهب المعلوم من قول مالك وأصحابه أنه غير مطهر، ولا يجوز الغسل ولا الوضوء به، ولا يرفع حكم النجاسة من ثوب ولا بدن، وقد روي عن مالك أنه قال: ما يعجبني أن يتوضأ به من غير أن أحرمه، فاتقاه من غير تحريم. ا هـ. فتأمله. ونقل ابن عرفة كلام اللخمي وابن رشد بعبارة توهم التسوية بين القولين، وسيأتي لفظه في الكلام على مسألة الغدير والله أعلم.

ر. الحطاب: مواهب الجليل: 1: 60.

(1) في نوازل البرزلي إضافة وتعليق، وهو: قلت: تقدم ما في هذه الرواية.

الوضوء والغسل لا يصح به هذا بعيد[أ]. وما ذلك إلا كنحو ما روي عن بعض المتأخرين من أن الماء المتغير في الأودية والغدر بما سقط فيه من أوراق الشجر النابتة عليها أو التي جلبتها الرياح إليها[ب] لا يجوز الوضوء ولا الغسل به. وهو من الشذوذ الخارج عن أصل مذهب مالك في المياه فلا ينبغي أن يلتفت إليه ولا يعرج عليه[1]. وبالله تعالى التوفيق.

بسم الله الرحمن الرحيم، صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم تسليما. مسائل[ج]، سأل عنها الفقيه[د] القاضي بسبتة أبو الفضل بن عياض[2] ـ وفقه الله شيخنا الفقيه الأجل الإمام الحافظ قاضي الجماعة أبا الوليد بن رشد وصل الله توفيقه.

. . . .

(أ) في ر: هذا بعينه.

(ب) في ر: إليه.

(ج) في تـ، ر: الساقط: من: بسم الله... إلى: مسائل.

(د) في تـ: وسأله الفقيه.

---

(1) علق الحطاب على ذلك بما يلي: ولعله أراد ببعض المتأخرين الإبياني فقد قال الباجي في المنتقى ما نصه: وأما إذا أسقط ورق الشجر أو الحشيش في الماء فتغير فإن مذهب شيوخنا العراقيين أنه لا يمنع الوضوء به، وقال أبو العباس الإبياني: لا يجوز الوضوء به. وجه القول الأول أنه مما لا ينفك الماء به غالباً، ولا يمكن التحفظ منه، ويشق ترك استعماله كالطحلب. اهـ. وانظر بقية البحث الذي طول فيه الحطاب في مواهب الجليل: 1 :62، 64. وانظر ما نقله المواق عن البرزلي في التاج والإكليل: 1 :62. ر. الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: 1 :94.

(2) أبو الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي فقيه مالكي اعتنى بصناعة الحديث، ومهر في النثر والنظم، وتولى القضاء (ـ 544 هـ/ 1149 م).

ر. ترجمته في ابن الآبار: المعجم: 295 وما بعدها. الكتاني: فهرس الفهارس: 2 :183 وما بعدها. مخلوف: الشجرة: 104، 105. الزركلي: الأعلام: 5 :282. النباهي: تاريخ قضاة الأندلس: 101. المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الميراث: 10 :481، 482. ابن عاشور: أعلام الفكر الإسلامي في تاريخ المغرب: 56، 62. الضبي: بغية الملتمس: 437 ترجمة رقم: 1269. ابن بشكوال: الصلة: 2 :590 ترجمة رقم 1297، ابن فرحون: الديباج: 281. ابن العماد: شذرات الذهب: 4 :141، 142. ابن خلكان: وفيات الأعيان: =

قال أبو الفضل: الرغبة [أ] إلى شيخي المعظم أدام الله جلاله في النظر في هذه المسائل التي أسأله عنها، إذ هي نوازل كان من بعض الأصحاب فيها نزاع فأردت الاستنجاد برأيه والاستهداء بهديه، والله يعظم أجره، ويجزل ذخره بعزته.

م ـ 281 ـ فيمن قام على آخر بعيب في سلعة، فأنكر أنه باعها منه. هل يثبت العيب قبل أن يحلف المنكر، أو يحلف قبل الإثبات؟

سؤال[1] عن رجل[ب] قام على آخر بعيب في سلعة، فأنكر المدعى عليه السلعة، وأنه ما باعها منه. هل يقوم إثبات العيب قبل اليمين على إنكار البيع مخافة ألا يكون بها عيب فتذهب يمين الرجل أو يقدم اليمين على إنكار البيع؟.

الجواب [ج]: تصفحت ـ أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. والذي أراه في هذا أن من حق القائم بالعيب أن يحلف

. . . .

(أ) في تـ، ر: أبو الفضل عياض حرسه الله وقت كونه عندهم بها في صفر سنة خمس عشرة وخمسمائة عن ثمان مسائل نزلت عندهم فأجابه ونصها. الرغبة.

(ب) في تـ: فأما الأولى منها فهي رجل.

(ج) في تـ، ر: جوابها.

= 3 :423، 424. ابن سعيد: المغرب في حلى المغرب: 1 :240 ابن قنفذ: الوفيات: 280. ابن القاضي: جذوة الاقتباس: 277. ابن خاقان: قلائد العقبان: 255، 258. الذهبي: العبر: 4: 122، 123.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :52، وعنون لها المخرجون: من قام على بائع بعيب. وفي السؤال تصرف ونقص، وكذلك في الجواب تصرف وتلخيص. وذكرها البرزلي: مسائل من العيوب والتدليس والرد بها: 58:2 ب (كـ)، وعنونت بالطرة: قف من قام بعيب فأنكر المطلوب البيع. وذكرها ابن فرحون: التبصرة: 152:1 على أنها منقولة من مختصر فتاوى ابن رشد للقاضي ابن عبد الرفيع.

للمقوم عليه على إنكار البيع قبل أن يثبت العيب، إذ لا يلزمه أن يعنى في إثبات العيب حتى تتقرر له العهدة على البائع ـ ألا ترى أن له أن يحلفه على إنكار البيع، وإن لم يدع بالسلعة عيباً لما يخشى من طرو الاستحقاق عليها. فإن حلف أنه ما باع منه السلعة لزمه إثبات البيع إن كانت له بينة لم يعلم بها وإثبات العيب، وإن نكل عن اليمين حلف هو، واستحق العهدة عليه، ولزمه أن يثبت العيب لا غير. وبالله التوفيق. قاله محمد بن رشد [أ].

م ـ 282 ـ في الزريعة المشتراة إذا لم تنبت ولم يبق منها ما يجرب

سؤال[1] آخر قال: وكذلك أسأله ـ أعزه الله ـ عن مسألة[ب] الزريعة[ج] المشتراة إذا لم تنبت، ولم يبق منها ما يجرب. هل يلزم فيها اليمين على البائع أنه ما باع منه إلا نابتاً؟ وكيف يحلف إن لزمت على البت أو على العلم ههنا؟ وقد وقع في المسألة المنصوصة اليمين فيها على العلم، وما فائدة التجربة هل لإيجاب اليمين فلا تجب إلا بعد التجربة، والعلم أنها لم تنبت أم ما فائدتها[د] لعلها تنبت فلا / تكون للمشتري حجة؟ (108 ب)

الجواب[هـ]: وكذلك تصفحت ـ أعزك الله ـ سؤالك هذا، ووقفت

. . . .

(أ) في تـ، ر: الساقط: قاله محمد بن رشد.

(ب) في تـ، ر: وأما الثانية فمسألة الزريعة.

(ج) في تـ: وبالطرة كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بخطه: الزريعة إذا لم تنبت.

(د) في تـ: أم فائدتها.

(هـ) في تـ، ر: جوابها.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 56:6، وعنون لها المخرجون: من اشترى زريعة ولم تثبت. وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من العيوب والتدليس والرد بها: 56:2 أ، 56 ب (كـ). وعنونت بالطرة: قف. من اشترى زريعة فلم تنبت. وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل العيوب: 268:5. وفي السؤال والجواب تصرف.

عليه. ووجه تجربة الزريعة إذا ادعى المبتاع لها أنها لم ينبت ما بقي منها هو أنه [أ] بذلك يعرف صدق دعوى المشتري من كذبه، فيجب له إذا عرف صدقه الرجوع بقيمة العيب إن لم يكن البائع مدلساً، وبجميع الثمن إن كان مدلساً، ولا يجب له شيء إذا عرف[ب] كذبه. فإذا لم يبق منها ما تجرب به كلف المبتاع أن يثبت أنه زرعها في أرض ثرية تنبت فلم تنبت، فإن أثبت ذلك كان الأمر فيه على ما تقدم من الرجوع بجميع الثمن أو بقيمة العيب، وإن لم يثبت ذلك حلف البائع على العلم أنه ما علم أنها لا تنبت[ج] على اختلاف في هذا الأصل يتخرج على أحد القولين أنه لا يمين عليه حتى يظهر العيب عند المبتاع والتدليس يكون فيما لا منفعة فيه إلا للزريعة بأن يعلم أنها لا تنبت، وفيما يكون للزريعة وغير[د] الزريعة كالشعير وشبهه بأن يبيعها بشرط الزريعة ويعلم أنها لا تنبت، فإن باعها بشرط الزريعة. وقال: لم أعلم أنها لا تنبت، وإنما شرطت الزريعة، لأنها كانت عندي في نقائها وصفتها مما تنبت حلف على ذلك، ولم تلزمه إلا قيمة العيب. وكذلك إن باعها وهو يعلم أنها لا تنبت، ولم يشترط الزريعة لم تلزمه إلا قيمة العيب[1]. وبالله التوفيق لا شريك له قاله ابن رشد[هـ].

. . . .

(أ) في ر: لم تنبت بما بقي أنه.

(ب) في ر: ولا يجب شيئاً إذا عرف. بإسقاط: له.

(ج) في ر: ما تنبت.

(د) في تـ: ولغير.

(هـ) في تـ، ر: الساقط: قاله ابن رشد.

---

(1) علق البرزلي على الفتوى بما نصه: قلت: كان شيخنا يقول: شرط البينة أنها لم تفارقه حتى زرعها، ويقول: إن الغش لا يعرف إلا بإقرار البائع خاصة. ر. البرزلي: النوازل: مسائل العيوب والتدليس والرد بها: 2 :56 ب (كـ).

م ـ 283 ـ في قيام من له حق يستوي فيه مع غيره ممن له فيه حق بالخصومة لمن خاصمه فيه. هل يحكم له، أو حتى يجتمع مع شريكه في الخصومة؟

سؤال آخر(1) قال: وكذلك أسأله (أ) ـ أعزه الله ـ عن قوم لهم جنات وأخر لهم أرحاء، وسقي(ب) الجنات من الماء الذي تدور به الأرحاء، فقام بعض أصحاب الجنات(ج) على بعض أصحاب الأرحاء الذين فوقه يخصمه في السقي. فهل يلزم الحاكم في مثل هذا، وهو يعلم أن دعوى أصحاب الجنات وقيامهم واحد على جملة من أصحاب (د) الأرحاء أن يجمعهم كلهم فينظر في أمرهم نظراً واحداً أم ينظر في أمر من خاصم دون من لم يخاصم، وهو إن فعل ذلك تشتت عليه الأمر، واتسع عليه الخصام؟

الجواب: عليه(هـ). وكذلك تصفحت ـ أعزك الله بطاعته ـ سؤالك هذا ووقفت عليه. ولا يلزم الحاكم أن يجمع أصحاب الجنات، وإن علم أن دعواهم مثل دعوى القائم عنده، ويلزمه أن يحكم للقائم عنده بما يوجبه الحق له فيما طلبه، فإن كان الحكم له وعليه في ذلك مما لا يختص به دونهم كان من حق المقوم عليه أن يوقفهم على ما يدعونه، فإن ادعوا مثل

. . . .

(أ) في تـ: وأما الثالثة قال أبو الفضل وكذلك أسأله.

(ب) في ر: في سقي، وهو خطأ.

(ج) في تـ: وبالطرة كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بخطه: هل يلجأ ذوو حق واحد للاجتماع على المخاصمة فيه إن قام واحد منهم؟.

(د) في ر: جملة أصحاب.

(هـ) في تـ، ر: جوابها.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :28 في نوازل الأقضية والشهادات والدعاوي والأيمان، وعنون لها المخرجون: لا يلزم القاضي أن يجمع كل من كانت دعواهم مثل دعوى القائم عنده. وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :155 أ (كـ.) وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

دعواه قيل لهم: اجتمعوا على وكيل يخاصم عنكم أو على رجل منكم[أ] توكلونه[ب] على الخصام عن جميعكم، أو[ج] تجتمعون جميعاً فتدلـون بحجتكم، معاً، وليس لكم أن تتعاوروه بالخصام إذا غاب هذا حضر هذا، وإذا حضر هذا غاب هذا[د] يجدد[هـ] من الحجة ما شاء. وبالله التوفيق لا شريك له.

م ـ 284 ـ في نوع من التي قبلها

سؤال آخر[1] وكذلك ورثة[و] قام بعضهم بطلب دين[ز] لأبيهم على رجل. فقال: المطلوب: اجتمعوا لخصامي ولا تعنتوني بتوالي الطلب واحداً بعد آخر[ح]. ما الحكم فيه؟ ورغبتي بيان هذا الباب ففي بعض نصوص مسائله اشتباه.

الجواب[ط]: وكذلك تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه،

. . . .

(أ) في ر: على واحد منكم.

(ب) في تـ: توقفونه.

(ج) في تـ: و ـ، وهو خطأ.

(د) في ر: الساقط: وأذا حضر هذا غاب هذا.

(هـ) في ر: يحدث.

(و) في تـ: وأما المسألة الرابعة فهي ورثة.

(ز) في تـ، ر: يطلب ديناً.

(ح) في ر: بعد واحد.

(ط) في تـ، ر: جوابها.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :29: في نوازل الأقضية والشهادات والدعاوي والأيمان، وعنون لها المخرجون. للمدعى عليه أن يطلب اجتماع الورثة لخصامه حتى لا يتعاوروه بالخصام. وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :155 (كـ.). وعنون بالطرة: قف. ورثة لهم دين على رجل فلما طلبوه قال: اجتمعوا ووكلوا واحداً.

ومن حق المطلوب ما دعا إليه من أن يجتمع الورثة لخصامه فيدلون بحجتهم معاً، أو يجتمعون على وكيل[أ] يوكلونه عن جميعهم، إذ ليس لهم أن يتعاوروه بالخصام فينوب من حضر منهم عمن غاب حسبما تقدم في المسألة التي فوقها على ما أتت الرواية به عن ابن القاسم في سماع عيسى من كتاب الأقضية من العتبية[1]. وبالله التوفيق. قاله محمد بن رشد[ب].

م - 285 - في الكراء على نجوم، هل يحل بالموت والفلس أو لا [ج]؟

سؤال آخر[2] وكذلك - أعزه الله - أسأله عمن اكترى[د] داراً لسنين بنجوم معلومة للشهور أو للسنين[هـ] فمات أو فلس، هل تحل النجوم وتكون

. . . .

(أ) في تـ، ر: أو يجتمعون جميعاً على وكيل.

(ب) في تـ، ر: الساقط: قاله محمد بن رشد.

(ج) في تـ: وبالطرة كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بخطه: هل تحل نجوم الكراء بالموت والفلس؟

(د) في تـ: وأما الخامسة وهي عمن اكترى.

(هـ) في تـ: للسنين أو للشهور.

---

(1) ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الأقضية الأول: 235:9، 236.

جاء فيه: وسئل عن ورثة رجل ادعوا منزلاً بيد رجل وهم جماعة، أيخاصمه كل واحد منهم لنفسه؟ قال: بل يرتضون جميعاً بمن يخاصمه ويدلوا إليه بحججهم يخاصم عنهم وليس يخاصمه هذا وهذا، لأنه أمر واحد، أو يحضرون إليه جميعاً، فيدلون بحججهم، فأرى ذلك لهم فأما أن يتعاوروه هذا يوم وهذا يوم فليس ذلك لهم.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 8 :276، في نوازل الإجارات والأكرية والصناع، وعنون لها المخرجون: دين الكراء هل يحل بالموت؟ وذكرها البرزلي في النوازل: كتاب الإجارة والأكرية ونحو ذلك من الصناع: 2 :124 (كـ). وفي السؤال والجواب تصرف. وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 271، والسؤال ملخص. وذكرها ميارة في شرحه على العاصمية: 2 :91: ذكرها مختصرة نقلاً عن الشارح ولد صاحب التحفة، وعن المواق في شرح قول خليل في التفليس: وأخذ المكري دابته وأرضه. ا هـ. وربطها ميارة كالشارح بمسألة كراء أرض لا يجوز النقد فيها وهي م 42 ص 24 أ. في تـ: وم: 252 ص 160 في ر. ويأتي ذكرها في الملاحق.

كالديون الثابتة أم لا تحل إلا ما سكن[أ] ويرث الورثة المنافع، ويكون الكراء عليهم؟ وفي التفليس من المدوّنة[1] من هذا الباب مسائل، ورأيت للقرويين فيها خلافاً ذكره اللخمي، فرأيك ـ أعزك الله[ب]ـ في ذلك لنعتمد عليه.

الجواب[ج]: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. وهـذه المسألـة ـ أعزك الله بطاعته ـ تتخرج في المذهب على قولين الأصح منهما في النظر أنه لا يحل الكراء بموت المكتري / ولا بتفليسه إذا مات أو فلس قبل أن يسكن، إذ لا يحل بموته ولا بتفليسه ما لم يقبض بعد عوضه، وهو أصل مذهب ابن القاسم، لأنه لا يرى قبض الدار المكتراة لاستيفاء السكنى فيها قبضاً للسكنى، وإن كانت الدار مأمونة، ألا ترى أنه لا يجيز أخذ الدار للكراء من الدين؟ فيأتي على مذهبه في هذه المسألة أن الكراء لا يحل على المكتري بموته، وينزل الورثة فيه منزلته[2] إلا أن يقول رب الدار المكري: لا أرضى بذمتهم، فيكون له أن يفسخ الكراء، ويأخذ داره. (109 أ)

. . . .

(أ) في ر: لا تحل ويسكن، وهو خطأ.

(ب) في تـ: جوابه أعزه الله. وفي بـ: فرأيه أعزه الله، وهو خطأ.

(ج) في تـ، ر: جوابها.

---

(1) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب التفليس: باب في المفلس يريد بعض غرمائه حبسه وتفليسه ويأبى بعضهم: 4 :118، 120.

(2) نقل ميارة الجواب بتصرف من أوله إلى هذا الحد. وعلق على ما جاء فيه بما يلي: وفهم من قول ابن رشد، إذ لا يحل عليه ما لم يقبض بعد عوضه أن كيفية صورة المسألة: من اكترى داراً مثلاً لعام فسكن ستة أشهر مثلاً ثم مات فإنه إنما يحل عليه كراء الستة الأشهر التي سكن دون كراء ما لم يسكن وإذا اكترى ومات قبل السكنى لم يحل عليه شيء وهذا على أن قبض الأوائل ليس قبضاً للأواخر، وعلى هذا إذا كان على المكتري ديون فإن رب الدار إنما يحاصص الغرماء بكراء ما سكن المكتري فقط ويأخذ داره. وأما على أن قبضَ الأوائل قبض للأواخر فإن رب الدار يحاصص غرماء المكتري بما سكن وما لم يسكن أي بكراء جميع السنة. في المثال المذكور.

فالخلاف إنما هو في كراء ما لم يسكنه، وإليه أشار في المختصر بلو في قوله: وحل به وبالموت ما أجل ولو دين كراء. ا هـ: وأما كراء ما سكنه فيحل قولاً واحداً.

ر. ميارة: شرحه على العاصمية: 2 :91.

ويأتي على مذهبه في التفليس أن يأخذو داره، ولا يكون له أن يسلمها [ويحاص الغرماء بالكراء إلا برضى الغرماء من قوله: إن له أن يسلمها][أ] وذلك اضطراب[ب] من قوله، وجريان فيه على غير أصله، ورجوع منه إلى مذهب أشهب، لأن أشهب يرى قبض أوائل الكراء قبضاً لجميع الكراء، فيجيز قبض الدار للكراء من الدين، ويأتي على مذهبه أن الكراء يحل على المكترى بموته، وعلى المفلس بتفليسه، فيكون صاحب الدار بالخيار بين أن يأخذ داره أو يسلمها ويحاص الغرماء بالكراء كما قال ابن القاسم لاضطراب قوله في هذا الأصل. وبالله التوفيق. قاله محمد بن رشد[ج].

م ـ 286 ـ في المربية والحاضنة إذا لم تكن قرابة، فطلبت الزيارة بحكم شرط الصداق بزيارة أهلها

سؤال آخر[1] قال: سألته ـ أعزه الله ـ عن الحاضنة[د] والمربية إذا لم تكن لها[هـ] قرابة فطلبت الزيارة لمن حضنته[و] بحكم شرط الصداق بزيارة

. . . .

(أ)هذه الزيادة في تـ، ر.

(ب) في ر: الساقط من: إلا برضى الغرماء. . . إلى: وذلك اضطراب.

(ج) في تـ، ر: الساقط: قاله محمد بن رشد.

(د) في تـ: وأما المسألة السادسة فهو عن الحاضنة. وفي ر:وكتب إليه رضي الله عنه أبو الفضل عياض عن عدة مسائل منها الحاضنة.

(هـ) في ر: لم تكن ذات قرابة.

(و) في ر: حضنتها.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 3 :107، في نوازل النكاح، وعنون لها المخرجون: للحاضنة زيارة من تحضنه بحكم شرط الصداق.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأنكحة: 217:1 أ (كـ). وتصرف في السؤال والجواب، وعنونت بالطرة: قف: الحاضنة والمربية لهما زيارة المحضون.

أهلها من النساء. هل يجب لها ذلك[أ]؟ والمضرة في انقطاعها أشد من المضرة[ب] من بعيد الأقارب ومحارم الرجال من الرضاع والصهر. ما تراه في ذلك؟

الجواب[ج] : ـ أعزك الله بطاعته ـ على السؤال الواقع فوق هذا. والذي أراه في هذا ـ والله الموفق للصواب برحمته ـ أن يكون لها من الشرط في حاضنتها ما لها في قرابتها[د] ، لأن الأحكام إنما هي للمعاني لا للأسماء. والمعنى فيما اشترطه إنما هو ألا يحال بينها وبين من تأنس بها، وترجو الانتفاع برؤيتها، وقد علم بمستقر العادة أن الحاضنة أحب في المحضونة وأنفع عليها وانفع لها من كثير من قرابتها وذوي محارمها من الرضاعة. والصهر في ذلك بمنزلة ذوي محارمها من القرابة[1]. وبالله التوفيق. قاله محمد بن رشد[هـ].

. . . .

(أ) في ر: يجب ذلك لها.

(ب) في ر: الساقط: المضرة من.

(ج) في تـ: جوابها. وفي ر: فأجاب عليها.

(د) في تـ: ولايتها.

(هـ) في تـ: ر: الساقط: قاله محمد بن رشد.

---

(1) وفي المعيار عقب الجواب ما يلي: قال أبو عبد الله محمد بن عياض: إلى نحو هذا ذهب أبي رحمه الله في هذه المسألة، وألف في ذلك جزءاً أتى فيه على جميع معانيها وفصولها، فمن وقف عليه رأى في هذه المسألة شفاء صدره. ومن كلامه أن معنى الأهلية المقدم ذكرها، من يقع به الأنس والخصوصية حتى لا يقع الضرر والوجد بدوام فراقهم، ويوجد الشوق والتوق بطول نأيهم، فحيث وجدت هذه الصفة كان من الأهل الذين يحكم بالتزاور بينهم ويجبر الزوج على الإذن لهم، وإن حدث بعد الشرط ممن يكون متهيئاً بحكم العادة والعرف لهذه الصفة من القرابة القريبة والصهر غير ملتفت في ذلك إلى مجرد المغيب كائناً من كان من نسب أو صهر أو رضاع أو كافل أو مولى أو مصاقب، إذ ليس المعنى الذي حكم له بالزيارة كونه مولى أو رضيعاً بل لمعنى الأهلية المشترطة التي هي التأنس والسرور باللقاء والشوق والتوق عند التنائي، حتى لو عدت من هذا المعنى مع وجود القرابة القريبة كالأختين يعرف بينهما تباعد وقطيعة لم يتزاورا قبل قط، فلو طلبت إحداهما من زوجها زيارة لأخرى بمقتضى شرطها دون =

م - 287 - هل للحاكم أن يحجر على غير مولى عليه ببيع رباعه؟ وهل هو حجران تامّ أم لا؟

سؤال آخر[1] قال: وأسأله - أعزه الله - عن حاكم [أ] أشهد على رجل[ب] غير مولى عليه بتحجير البيع عليه في رباعه خاصة. هل ينفذ ذلك؟ وهل هو حُجْرَانٌ تَامٌّ؟ وكيف إن باع ماله قدر من غير رباعه[ج]؟.

الجواب[د]: تصفحت - أعزك الله بطاعته - سؤالك هذا، ووقفت عليه. ولا يصح عندي ما فعله الحاكم من تحجير البيع على غير مولى[هـ] عليه في رباعه خاصة، إذ لا يجوز أن يحجر على أحد في ماله إلا بعد ثبوت السفه عليه ببينة. وإذا ثبت السفه عليه ببينة لا مدفع[و] له فيها وجب أن ينظر

....

(أ) في تـ: وأما السابعة فهي عن حاكم.

(ب) في ر: الساقط: رجل.

(ج) في تـ: وبالطرة كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور: التحجير الخاص.

(د) في تـ، ر: جوابها.

(هـ) في ر: المولى.

(و) في ر: سفه عليه وإذا ثبت لا مدفع، وفيه خطأ.

= إقلاع عن قطيعتها ولا صلة لرحمها رأت أن يحكم لها بذلك على الزوج جملة، إذ المعنى المطلوب من التزاور غير موجود فيهما، فهذه وإن كانت أختاً فليس بأهل، فكذلك غير النسب أهل إذا وجدت فيه معنى الأهلية، كما قالوا القريب بعيد بعدوانه، والبعيد قريب بمودته.

وقال إسماعيل بن صبيح: الود أعطف من الرحم هذا نص كلامه رضي الله عنه، ومما يشهد كذلك أيضاً قول عمر رضي الله عنه في رسالته لعلي رضي الله عنه عند توقفه عن مبايعة أبي بكر رضي الله عنه: ولعمري إنك أقرب إلى رسول الله ﷺ قرابة ولكنه أقرب منك قربة والقرابة لحم ودم، والقربة روح ونفس. ا هـ.

ر. الونشريسي: المعيار: 3 :107، 108.

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل من مسائل المديان والتفليس والحوالة والحمالة والحجر: 2 :239 ب (كـ.).

وعنونت بالطرة: قف: تحجير حاكم على غير مولى عليه.

وانظر ما حكاه عن المازري في صفة اختبار المحجور في المرجع المذكور: 2:239 ب، 240 ب (كـ.).

له في مالـه بأن يحجر عليه فيه، ويحال بينه وبينه، ويمنع من التصرف في شيء منه لقول الله عزّ وجلّ: ﴿ولا تؤتوا السفهاء أموالكم التي جعل الله لكم قيماً﴾[1]. . . الآيـة[2]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له. قاله محمد بن رشد[أ].

م - 288 - في لحوق يمين التهمة وهل ترجع أم لا؟ وحكم اليمين[ب] في دعوى الإقالة

سؤال آخر[3]: وأسأله[ج] - أعزه الله - عن مسألة عدم التحقيق في الدعوى المختلف فيها ما يترجح عنده من القولين؟ وعن مسألة ما يتكرر من الدعوى في دعوى الإقالة ونحوها فأفتني في ذلك[د] ممتناً متطولاً. وهل يحتاج إيجاب[هـ] اليمين فيها إلى شبهة أو تجب بنفس الدعوى؟.

الجواب[و]: تصفحت - أعزك الله بطاعته، وأمدك بمعونته - سؤالك هذا، ووقفت عليه. فأما يمين التهمة وهي الدعوى التي لا تتحقق على

. . . .

(أ) في تـ، ر: الساقط: قاله محمد بن رشد.

(ب) في تـ: وبالطرة كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بخطه: يمين التهمة. وهل تقبل دعوى الإقالة؟

(ج) في تـ: وأما المسألة الثامنة وهي آخرها فهي قوله: وأسأله.

(د) في تـ، ر: ما يفتى في ذلك.

(هـ) في ر: يحتاج إلى، وهو خطأ.

(و) في تـ: الجواب عليها.

---

(1) النساء: 5.

(2) هذه المسألة تشبه م: 461، وهذا الجواب أقصر وأخصر.

(3) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :22، 23، في نوازل الأقضية والشهادات والدعاوي والأيمان، وعنون لها المخرجون: تلتحق يمين التهمة إذا قويت وتسقط إذا ضعفت. وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :164 أ (كـ.). وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2 :216، وقصرها على يمين التهمة. وذكرها ميارة في شرح تحفة الحكام: 1 :100.

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

المدعى عليه فقد اختلف على علمك في لحوقها ابتداء، واختلف إذا لحقت[أ] على القول بأنها تلحق هل ترجع أم لا؟ والأظهر في القياس ألا تجب اليمين إلا بتحقيق الدعوى لقول النبي ﷺ: «البينة على من ادعى واليمين على من أنكر»[1]. وإيجابها استحسان. والأظهر إذا وجبت على القول بأنها تجب أن يحقق القول على المدعى عليه بالنكول دون أن ترجع اليمين على المدعي، إذ لا يكلف أن يحلف على ما لا يعرف. والذي أختاره في هذا أن تلحق يمين التهمة إذا قويت، وتسقط إذا ضعفت، وألا ترجع إذا لحقت[2].

وأما دعوى الإقالة[3] ونحوها فهي من باب / دعوى المعروف، وقد كان بين شيوخنا في ذلك اختلاف، فمنهم من كان يذهب فيما وقع من ذلك في الأمهات إلى أنه اختلاف من القول، وأنها مسألة فيها قولان جملة من غير (109 ب)

. . . .

(أ) في تـ: تحققت، وهو خطأ.

(1) سبق تخريجه في م: 212.

(2) ما اختاره ابن رشد هنا في يمين التهمة هو ما اختاره ابن عاصم في التحفة حيث قال: (رجز).

وتهمة إن قويت بها تجب يمين متهوم وليس تنقلب

قال ذلك الشارح ابن الناظم. ر.: ميارة: شرحه للتحفة: 1 :100.

وفي حاشية ابن رحال: قال العبدوسي (ـ 837 هـ/ 1433، 1434 م) ما نصه: التهمة على قسمين: تهمة تلحق في دعواها معرة كالاتهام بالسرقة والغصب فهذه لا تلحق اليمين فيها جميع الناس، وتهمة لا تلحق فيها معرة فهذه تلحق اليمين فيها جميع الناس برهم وفاجرهم. وعلى القول بإيجاب اليمين في التهمة وهو المشهور من المذهب وبه القضاء وعليه العمل استحسن ابن رشد الخ. . .

ر. ابن رحال: حاشيته على ميارة على ابن عاصم: 1 :100.

ور. التسولي: البهجة، في شرح التحفة: 1 :171، 173.

التاودي: حلى المعاصم: 1 :171، 172.

(3) في ميارة: وفي طرر ابن عات سئل ابن رشد عن دعوى الإقالة ونحوها فقال: هي من دعوى المعروف، وكان بين شيوخنا اختلاف في ذلك ثم نقل عن بعض الشيوخ أنّ الشيء المدعى فيه إن كان بيد المدعي أو كان له به تشبث وجبت له اليمين في ذلك على المدعى عليه، وإن لم يكن بيده ولا له به تشبث لم تجب عليه في ذلك اليمين، وهو تفصيل حسن له وجه من النظر، ثم قال: وكان ابن عتاب رحمه الله يقول: لا تجب اليمين لمدعي الإقالة على المدعى عليه فيها إلا أن يأتي بشبهة تقوى بها دعواه، وكذلك كان ابن القطان صاحبه يفتي أنّ لا يمين في ذلك إلا بشبهة ا هـ باختصار. وإلى قول ابن عتاب وابن القطان: إلا أن يأتي بشبهة أشار ابن عاصم بقوله: لشبهة معتبراً: (رجز). =

تفصيل. ومنهم من كان يقول: ليس ذلك باختلاف من القول، وأن المعنى في ذلك أن الشيء المدعى فيه إن كان بيد المدعي أو كان فيه تشبث[أ] وجبت له[ب] اليمين في ذلك على المدعى عليه، وإن لم يكن بيده ولا كان فيه[ج] تشبث لم تجب له اليمين في ذلك، وهو تفصيل حسن له وجه من النظر، وهو مراعاة الخلاف في وجوب الحكم بما لم يقبض من الهبات. فالأظهر في دعوى الإقالة وجوب اليمين، إذ لا اختلاف في وجوب الحكم بها إلا أن يدعي أنه أقاله فيها قبل التفرق بالأبدان فتضعف اليمين في ذلك مراعاة لقول من يقول: إن البيع لا يلزم إلا بالتفرق بالأبدان. وبالله التوفيق. قاله محمد بن رشد[د].

م ـ 289 ـ فيمن كان عليه غرم من تباعات وظلامات يصرف جميع ما في يده فيما يجب عليه، ثم استفاد مالاً حلالاً، فأبقاه لنفسه وتملكه. وفيمن أحاط الدين بماله، هل له أن يأخذ من الزكاة ومن بيت مال المسلمين؟

مسألة سأل[1] عنها بعض المتلثمين جواب الفقيه[هـ] الأجل أبي الوليد

. . . .

(أ) في ر: كان له به تشبث.

(ب) في ر: الساقط: له.

(ج) في ر: كان له فيه.

(د) في تـ، ر: الساقط: قاله محمد بن رشد.

(هـ) في تـ، ر: وسأله رضي الله عنه بعض المرابطين أنما هم الله من أهل محلة أمير المسلمين نصره الله عمن كان يتولى الرعية بالظلم واليم الضيم، ثم أناب ورجع إلى ربه وتاب وانخلع من ماله وأحسن السيرة في جميع أفعاله وهو سؤال مطول احتوى على أسئلة كثيرة تحت كل سؤال منها فائدة خطيرة، وهذا نصه: بسم الله الرحمن الرحيم جواب الفقيه.

= وفي الإقالة ابن عتاب يرى وجوبها لشبهة معتبراً

ر. عبارة: شرحه على العاصمية: 1 :102.

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: من كتاب الغصب والاستحقاق: 3 :177 أ، 77 ب (ص) =

ـ أدام الله عزه ـ في رجل من المتلثمين[أ] كان ممن يغرم بعض الرعية. فبعد ذلك ـ أبقاك الله ـ انخلع مما كان فيه وتقرب إلى الله تعالى وحسن حاله، وتاب وصرف جميع ما في يده فيما يجب عليه بعد أن سأل أهل العلم والمعرفة فبينوا له ما يجب في ذلك المال، وصرفه حيث ما أمروه[ب] من طريق السنة، ثم إنه أفاء الله عليه بمال من غير ما كان بيده فأبقاه لنفسه، وتملكه مخافة الحاجة والضيعة، وهو مال حلال[ج] فيما يزعم، وما ذكر له فيه أهل العلم أنه سائغ له غير أنه ـ أصلحك الله ـ مستمر على الإنصاف من ذلك المال المستفاد يؤدي منه التباعات التي بقيت عليه، ونبته أن يجتهد في أدائها حتى يأتي على جميع ذلك إن مد الله في عمره إلى ذلك. فما ترى ـ أبقاك الله ـ إن وجبت عليه كفارة يمين بالله أو كفارة رمضان أو غير ذلك من الكفارات. هل يباح له أن يكفر من ذلك المال الذي بيده أم لا؟ أو ترى أن الصوم أوجب عليه من الإطعام؟ وكيف إن كان الرجل المذكور لا يستطيع على الصوم[د]، ولا يقدر عليه ماذا يجب عليه؟ وتبين لنا ـ أصلحك الله ـ إذا وجب[هـ] عليه الصوم هل تستوي في ذلك كفارة اليمين وكفارة رمضان وغيره أم تفرق بينهما؟ وبين لنا ـ أعزك الله ـ ما إذا كان بيده وجب عليه أن يكفر منه من المال إذا كان كفافاً لما كان عليه، أو إذا كانت فضلة عما عليه؟ بين لنا في الوجهين ما يجب عليه؟ وبين لنا ـ أبقاك الله ـ في وجه ثانٍ وذلك فيما يعطيهم إخوانهم من المتلثمين[و] ويعينونهم به[ز] من دنانير وكسوة وثياب وبقر

. . . .

(أ) في تـ، ر: من المرابطين.

(ب) في ر: حيث امروه.

(ج) في ر: حال وهو خطأ.

(د) في ر: لا يستطيع الصوم.

(هـ) في ر: وجبت، وهو خطأ.

(و) في تـ: من المرابطين.

(ز) في ر: يعطيه إخوانه من المرابطين ويعينوه به.

= وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

وغنم ودواب وغير ذلك مما يقع عليه اسم مال، هل تبيح لهم [أ] أخذه وقبوله منهم أم لا؟ فإن أبحته لهم [أ] فهل يسوغ لهم [أ] دفعه فيما عليهم [ب] من التباعات أم لا؟ والتخلص منه [ج] إذا وقع بأيديهم أن يعطوه على وجه التبرئة؟ بين لنا هذه الوجوه كلها ما عرفنا منها بسؤالنا وما لم نعرف، وتعرفنا أيضاً ما حال من أحاط الدين بماله، هل يسوغ له أخذ الزكاة المفروضة، وأخذه من بيت مال المسلمين أم لا؟ وما حال ما عليه تباعات الناس هل له سعة في أخذ الزكاة من مال بيت المسلمين [د] ؟ بين لنا ـ أعزك الله ـ جميع ما سألنا [هـ] عنه وكشفنا عليه ـ يعظم الله أجرك ـ ويحسن على طاعته عونك، وبين لنا ـ أبقاك الله ـ اختلاف أصحاب مالك في ذلك، وتنص قول من تكلم في ذلك وتسميته إن استطعت وخف ذلك عليك. وهل على الرجل المذكور في هذا السؤال زكاة الفطر من هذا المال أم لا؟ بين لنا في جميع هذا إن شاء الله تعالى.

جواب الأولى:

جوابها: تصفحت [و] ـ وفقنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه.

وإذا كان الرجل الذي عليه التباعات من ظلامات الناس [ز] في أموالهم قد تاب إلى الله مما اقترف من ذلك، ورجع إلى ربه فأدى مما بيده من المال لمن عرف أن له قبله تباعة [ح] وحقاً ما له قبله، ثم تصدق [ط] بباقي ما عنده

. . . .

(أ) في ر: له.

(ب) في ر: عليه.

(ج) في تـ: منهم. وفي ر: الساقط: منه.

(د) في ر: الساقط من: وما حال ما عليه تباعات الناس. . . إلى: المسلمين.

(هـ) في تـ: سألناك.

(و) في تـ: فأجاب رضي الله عنه على ذلك كله بهذا الجواب تصفحت. وفي ر: فأجاب أمتع الله المسلمين ببقائه، وزاد في عليائه على ذلك بهذا الجواب تصفحت.

(ز) في تـ: وبالطرة كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بخطه: رد المظالم.

(ح) في تـ: تبعة.

(ط) في ر: يتصدق.

عمن لم يعرفه[أ] منهم، ويئس من معرفتهم حتى لم يبق عنده / منه شيء (110 أ)
فقد بلغ الغاية التي عليه في التوبة، وانتهى إلى النهاية التي يجب عليه فيها.
فما اكتسب بعد ذلك من المال أو أفاد بوجه جائز فله أن ينفق على نفسه
وعياله، ويؤدي منه ما يجب عليه من الكفارات وزكاة الفطر، إذ ليس التصدق
عليه بجميعه واجباً كالمال الذي كان تعدى فيه، وأخذه من غير حله[ب]، وإنما
يستحب له[ج] ذلك. هذا الذي يأتي في ذلك على منهاج قول مالك رحمه
الله، وما يدل عليه قول النبي ﷺ في اللقطة: «عرفها سنة، فإن جاء صاحبها
وإلا فشأنك بها»[1].

وأما ما يعطيه إخوانه المرابطون من الدنانير والدراهم والعروض
والحيوان الحلال التي صارت إليهم بوجه جائز[د] فله أن يأخذه إذا كان الذي
يعطيه ذلك منهم غير مستغرق الذمة بما عليه من التباعات يعلم أن بيده من
المال بعدما عليه من التباعات مثل ما يعطيه فأكثر. وأما من كان منهم
مستغرق الذمة بما عليه من التباعات والظلامات فلا ينبغي له[هـ] أن يأخذ منه
شيئاً مما يعطيه إذا أراد التورع والاستبراء لدينه، إذ قد اختلف أهل العلم في
ذلك فهو من المشبهات التي قال فيها[و] رسول الله ﷺ: «فمن اتقى
المشتبهات استبرأ لدينه وعرضه»[2]. وأخذ الدنانير والدراهم منه أكره له من
. . . .

(أ) في ر: يعرف.
(ب) في ر: من غيره حقه، وهو خطأ.
(ج) في ر: الساقط: له.
(د) في ر: بوجوه جائزة.
(هـ) في ر: الساقط: له.
(و) في ر: الذي قال فيه، وهو خطأ.

(1) خرجه: مالك: الموطأ: كتاب الأقضية: باب القضاء في اللقطة (السيوطي: تنوير الحوالك: 2: 226).
(2) خرجه: ابن ماجه: السنن: كتاب الفتن: باب الوقوف عند الشبهات ح: 3984، (2: 1318، 1319) الدارمي: السنن: كتاب البيوع: باب في الحلال بين والحرام بين (2: 641).

أخذ العروض التي يعلم أنها صارت إليه بوجه جائز من شراء أو ميراث.

وأما ما صار إليه منها بغير وجه جائز فلا يحل له أخذها منه بوجه من الوجوه، فإن فعل كان[أ] في ذلك بمنزلته، وذلك بخلاف الدنانير والدراهم المغتصبة بأعيانها، إذ قد قيل فيها: إنها تضمن[ب] بالغيبة عليها، وإذا استجاز[ج] أخذه منهم من ذلك على الوجه المكروه[د] كان له أن يتصدق به فيما عليه من التباعات.

جواب الثانية:

ومن[هـ] أحاط الدين بماله فله أن يأخذ من الزكاة المفروضة إذا كان مطلوباً بالدين لقول الله عزّ وجلّ: ﴿ والغارمين ﴾[1]. . . الآية.

جواب الثالثة:

وأما بيت المال فله أن يأخذ منه ما أعطاه منه الإمام بوجه الاجتهاد والنظر، وإن كان له مال أو لم يكن عليه دين[و]. وبالله تعالى التوفيق. قاله محمد بن رشد[ز].

فلما وقف السائل على هذا الجواب عقب بالسؤال عن بعض فصوله بأن قال: وقفت ـ وصل الله توفيقك، وقضى عن الجميع حقوقك ـ على جوابك الكريم، وعلى قولك في المال[ح] الذي اكتسبه من وجه جائز أنه لا

. . . .

(أ) في ر: فإن فعل ذلك كان.

(ب) في ر: فيها أيضاً تضمن.

(ج) في تـ، ر: وما استجاز.

(د) في بـ: الوجه المذكور.

(هـ) في ر: وأما من.

(و) في ر: مال وعليه دين.

(ز) في تـ، ر: الساقط: قاله محمد بن رشد.

(ح) في ر: حقوقك الكريمة وعلى قول مالك في المال، وفيه خطأ.

(1) التوبة: 60.

يجب عليه التصدق بجميعه، وأنه الذي يأتي على منهاج قول مالك رحمه الله، واستدلالك عليه بقول النبي ﷺ في اللقطة. وقد خفي علي ـ أعزك الله ـ وجه الدليل منه فلك الفضل في بيان ما أشرت إليه من ذلك مأجوراً إن شاء الله.

فجاوب: وصل الله توفيقه ـ عن ذلك ـ وقفت[أ] ـ وفقك الله وإياي على ما استفهمت عنه، وأردت الوقوف عليه من موضع الدليل من الحديث الذي ذكرته على صحة ما أجبت به في السؤال الواقع في بطن هذا الكتاب.

وموضع الدليل منه هو أن النبي عليه السلام قد أباح لملتقط اللقطة إذا عرفها سنة فلم يأتِ صاحبها أن يستنفقها، ولم يأمره بالتصدق بها عنه على ما حمل عليه أهل العلم قوله عليه السلام: «فشأنك بها»، إذ جاء ذلك نصاً جلياً في غير هـذا الحديث. إلا أن أهل العلم منهم من كره له أكلها كان غنياً أو فقيراً، ومنهم من كرهه له إذا كان غنياً، ومنهم من كرهه له إذا كان فقيراً مخافة أن يأتي صاحبها في شيء من ذلك[ب].

فحصل الإجماع من العلماء على إباحـة أكلها، وسقط[ج] وجـوب التصدق بها إذا لم يخـش وجوب إتيان ربها وأمن ذلك. وإذا جاز ذلك في اللقطة مع أن صاحبها لو جاء لكان له حق في عينها كان أحرى أن يجوز ذلك في المال[د] الذي اكتسبه بوجه جائز من عليه تباعات لمن لا يعرفهم، إذ لو جاءوا أو جاء أحد منهم لم يكن له حق في عينه لثبوت حقوقهم قبل في ذمته. وعلى هذا المعنى قال مالك ـ رحمه الله ـ في رواية أشهب عنه من كتاب الجهاد من العتبية[1] فيمن انصرف من الغزى إلى بلده فوجد في كبب خيوط

. . . .

(أ) في تـ: فأجاب على ذلك بأن قال: وقفت.

(ب) في ر: من ذلك كله.

(ج) في ر: وسقوط.

(د) في ر: في هذا المال.

---

(1) ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الجهاد الأول: 2 :584، 586.

اشتراها من المغنم صليب ذهب زنته سبعون مثقالاً: إنه لا بأس عليه فيه، إذ قد رجع إلى بلده، وتفرق أهل الجيش إلى بلادهم، وهو لا يعرفهم. فلهذا قلت: إن جوابي / على منهاج قول مالك ـ رحمه الله ـ، لأن من يتعين له حق (110 ب) في عين هذا الصليب، وفي ذمة الذي وجد إن أكله جماعات لا يعرفهم كما أن التباعات والظلامات التي على هذا الرجل لجماعات[أ] لا يعرفهم فاستويا في المعنى، بل هذا في الجواز أحْرى من أجل أن أصحاب هذه التباعات لو قدموا أو قدم أحد منهم لم يتعين له حق إلا في ذمته لا في عين ما بيده من هذا المال الذي اكتسبه بوجه جائز بخلاف الصليب الذي قال فيه مالك ما قال. وبخلاف اللقطة التي جاء الحديث فيها عن النبي ﷺ بإباحة أكلها لملتقطها. وتحرير[ب] القياس في ذلك أن[ج] نقول: إن هذا المال الذي بيد الذي عليه التباعات صار إليه بوجه جائز قد أمن أن يطلبه فيه أحد من أهل تباعاته، إذ لا يعرفهم فجاز له أن يأكله، ولم يجب عليه التصدق به إلا استحباباً، أصل ذلك قول النبي ﷺ لواجد اللقطة إذا بلغ الذي عليه فيها، وأمن أن يأتي لها طالب: «شأنك بها»، وقول مالك لواجد الصليب الذي قد أمن من أن يأتي طالبوه لتفريقهم وجهله بهم: لا بأس عليك فيه.

فهذا بيان ما سألت عنه مشروحاً مبيناً عنيت بشرحه وبيانه على ما رغبته لتسكن نفسك إلى ما جاوبتك به، وما سألتني عنه لوقوفك على الحجة فيه[1].

. . . .

(أ) في ر: الساقط: لجماعات.

(ب) في تـ: وتجري، وهو خطأ.

(ج) في ر: الساقط: أن.

---

(1) علق البرزلي على الجواب: بما نصه: قلت: اعتراض ابن الحاج وغيره لهذا الأخذ، وهو ظاهر فيه. وتقدم أيضاً أنه يخالف في تطييب المال الذي اكتسبه بل لا يزال يؤدي أولاً، فتقرر له توبته مع الكثرة التي لا يتأتى معها توبة ذمته عامرة بالأداء. وأما قوله: يخرج منه زكاة فطره فهو جار على ما أصل من عدم وجوب الإخراج عليه، وتقدم خلافه وهو مبني على ما سبق أيضاً.

ر. البرزلي: النوازل. من كتاب الغصب والاستحقاق: 3 :177 ب (ص).

﴿ قال: أولم تؤمن قال: بلى ولكن ليطمئن قلبي ﴾[1]. والله ولي التوفيق لنا ولك برحمته لا رب سواه.

م - 290 - فيمن عليه صلوات مفروضة قد ضيعها كيف يفعل؟ وهل تسوغ له صلاة نافلة قبل أداء المفروضة؟

وسئل[2] - رضي الله عنه - عن الذي يصلي نوافل وعليه صلوات مفروضة قد ضيعها. كيف يفعل في أدائها ونص[أ] السؤال من أوله إلى آخره[ب].

الجواب - رضي الله عنك وأرضاك - في مصلي النوافل، وعليه صلوات فائتات[ج] مفروضات من أزمنة لا يتحققها[د]، ولا يعلم صحيح رتبها[هـ] وقد منعه من إعادتها موانع حتى[و] جهلها بعد أن علمها. هل تسوغ[ز] له صلاة نافلة مع هذه الفرائض الفائتات أم لا تكون له نافلة ما عليه صلاة فرض ....

(أ) في تـ: وسئل رضي الله عنه عن المرء أن يصلي نوافل وعليه صلوات مفروضات قد ضيعها ونص.

(ب) في ر: إلى آخر حرف فيه.

(ج) في ر: فائتة.

(د) في ر: لا يعلم تحققها.

(هـ) في تـ، ر: صحيح وقتها.

(و) في ر: قد.

(ز) في ر: يسوغ.

---

(1) البقرة: 259.

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: 1 :42 أ، 42 ب من كتاب الصلاة (كـ.) وذكرها الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى في نوازل الصلاة: 1 :228، وقد ربطها بسؤال سلطان المغرب في مثل هذا الموضوع واختلاف الفتوى فيه والجواب عنه. فانظر ذلك. وأشار إليها المواق في التاج والإكليل في فصل: وجب قضاء فائتة، وكذلك الحطاب في مواهب الجليل، وساق نقلاً عن أبي الحسن الصغير نص لفظ ابن رشد من الأجوبة وأشار إلى أن زروق أخذ من هذه الفتوى فتأمل ذلك. ر. المواق: التاج والإكليل: 2 :7، 8. الحطاب: مواهب الجليل: 2 :7، 8.

فائتة، ولا تصح له النافلة وعليه دين[أ] الفريضة؟ وهل الحديث المذكور «من لم تكمل فرائضه نظر في عمله فإن كانت له نوافل نظر له»[1]. . . والحديث لم يتحققه النافل بل أراد تحقيقه[ب] فدل على ذكره لتوضحه وتبينه[ج]، وهذه الفرائض الفائتات بين لنا كيف يتحرى صلاتها مفوتها حين يؤديها إن شاء الله عزّ وجلّ. بين لنا ذلك كله، وأوضحه مشروحاً موفقاً عليه مأجوراً إن شاء الله. ومن نسب إلى مصلي النوافل وعليه الفرائض على الوجه المذكور والسبب الموصوف العصيان ما حجته؟ وهل هو بذلك من نسبته إليه ذلك مخطئ أو مصيب؟ بينه لنا إن شاء الله.

فأجاب: ـ وفقه الله ـ على ذلك بما هذا نصه: تصفحت سؤالك، ووقفت عليه. ولا ينبغي[د] لمن عليه صلوات فائتة قد ضيعها أو نام عنها أو نسيها[هـ] أو تركها متعمداً حتى خرج وقتها أن يشتغل عن قضائها[و] بصلاة النافلة، لأن الواجب عليه أن يعجل قضاءها ما استطاع لقول النبي عليه السلام[2]: «إذا رقد أحدكم عن الصلاة أو نسيها ثم فزع إليها فليصلها كما كان يصليها في وقتها»، فإن الله عزّ وجلّ يقول: ﴿أقم الصلاة لذكري﴾[3].

. . . .

(أ) في ر: الساقط: دين.

(ب) في ر: تحققه.

(ج) في تـ: فتنزل لتوضيحه وتبيينه.

(د) في بـ: لا ينبغي بإسقاط الواو.

(هـ) في ر: ناسيها، وهو خطأ.

(و) في ر: يشتغل بقضائها، وهو خطأ.

---

(1) خرجه: بغير هذا اللفظ: ابن ماجه: السنن كتاب إقامة الصلاة والسنّة فيها: باب ما جاء في أول ما يحاسب به العبد الصلاة (1 :458) مالك: الموطأ: كتاب الصلاة: جامع الصلاة (السيوطي: تنوير الحوالك: 1 :187).

(2) خرجه: مالك: الموطأ: كتاب وقوت الصلاة: باب النوم عن الصلاة (السيوطي: تنوير الحوالك: 1 :35، 36) وبغير هذا اللفظ: مسلم: الصحيح: كتاب المساجد ومواضع الصلاة: باب قضاء الصلاة الفائتة واستحباب تعجيل قضائها ح 316 (1 :477 ـ تحقيق فؤاد عبد الباقي).

(3) طه: 13.

فإن كانت كثيرة أمر أن يصلي متى قدر ووجد السبيل إلى ذلك من ليل أو نهار حتى يأتي على جميع ما نسي أو ترك دون أن يضيع ما لا بدّ منه من حوائج دنياه. فلا يجوز له أن يشتغل في أوقات الفراغ ووجود السبيل إلى القضاء بصلاة النافلة، إذ لا تجزئه عن صلاة الفريضة. وإنما يجوز له أن يصلي قبل تمام ما عليه من قضاء الصلوات الفائتة الصلوات المسنونات وما خف من النوافل المرغب فيها كركعتي الفجر، وركعتي الشفع المتصلة بالوتر، وما أشبه ذلك، إذ لا يخشى أن يفوته بذلك لخفته، قضاء ما عليه من الصلوات.

والأصل في جواز ذلك واستحبابه[أ] ما روي من أن رسول الله ﷺ / (111 أ) «صلى ركعتي الفجر قبل صلاة الصبح إذ نام في الوادي عن صلاة الصبح حتى طلعت الشمس»[1]. وأما ما كثر من النوافل المرغب فيها كقيام رمضان مع الإمام في المسجد فتعجيل[ب] قضاء الفوائت على الرجل آكد منه فلا ينبغي له أن يترك ما عليه من القضاء، ويشتغل عنه بقيام رمضان مع الإمام، فإن فعل لحقه[ج] في ذلك حرج[د] من ناحية تأخير قضاء الفوائت مع القدرة على أدائها لا من ناحية قيامه مع الإمام، لأنه مأجور في قيامه مع الإمام، وإن كانت عليه صلوات منسيات، فهذا أولى به من الاشتغال بغير قضائه[2].

. . . .

(أ) في ر: واستحباب، وهو خطأ.

(ب) في ر: فتعجل.

(ج) في ر: ولحقه، وهو خطأ.

(د) في ر: فمن، وهو خطأ.

---

(1) خرجه أحمد: المسند عن عمران بن حصين (البنا: الفتح الرباني: كتاب أبواب قضاء الفوائت: باب من نام عن صلاة الصبح حتى طلعت الشمس: 2 :302، 303 ح 207 وانظر الهامش 3 ص 303 تجد من خرجه وقال: صحيح).

(2) نقل الحطاب عن شرح الإرشاد الخلاف في حكم ما كثر من النوافل المرغب فيها كقيام رمضان ما يلي: قال الشيخ زروق في شرح الإرشاد: واختلف في تنقله: فقيل: لا يصح، وقيل: هو مأثوم من وجه مأجور من وجه، وكان شيخنا القوري يفتي بأنه إن كان يترك النفل للفرض فلا يتنفـل، وإن كان للبطالة فتنفله أولى، ولم أعرف من أين أتى به ا هـ.

والقول الثاني هو اختيار ابن رشد في نوازله. والله أعلم.

ر. مواهب الجليل: 2 :8.

وما جاء من أنه لا تقبل من أحد نافلة وعليه فريضة معناه، والله أعلم، في الرجل يصلي النافلة في آخر وقت[أ] الفريضة قبل أن يصلي الفريضة فتفوته بذلك صلاة الفريضة. مثال ذلك أن يترك صلاة الصبح إلى قرب طلوع الشمس بمقدار ركعتين فيصلي ركعتي الفجر أو غيرهما من النوافل ويترك صلاة الصبح حتى تطلع الشمس، أو يترك صلاة العصر إلى قرب مغيب الشمس بمقدار أربع ركعات فيتنفل ويترك صلاة العصر حتى تغيب الشمس بدليل ما روي من أن رسول الله ﷺ «صلى ركعتي الفجر يوم الوادي بعد أن طلعت الشمس قبل صلاة الصبح» على ما ذكرناه. فلا يصح قول من قال: إن من صلى نوافل، وعليه صلوات فوائت أنه عاص لله تعالى في فعله ذلك إلا أن يريد أنه عاص في تأخيره[ب] الفرائض، إذ لم يصلها[ج] مكان النوافل في صلاة النوافل فيكون لذلك وجه على ما بيناه.

فليس[د] وقت الصلاة الفائتة أو الصلوات الفائتات حين تذكر بوقت مضيق لا يجوز التأخير عنه بحال كآخر وقت العصر للعصر عند الغروب وكآخرِ وقت الصبح للصبح قبل الطلوع، إذ قد فات[هـ] وقتها المؤقت لها، وترتب قضاؤها في ذمته فإنما يؤمر بالتعجيل لها حين يذكرها مخافة أن تخترمه المنية قبل أدائها فيجوز له أن يؤخرها عن وقت ذكره لها في الموضع الذي يغلب على ظنه أن قضاءه لها لا يفوته[و] بذلك، فهي تجب بالذكر لا على الفور[1].

. . . .

(أ) في ر: الساقط: وقت.

(ب) في ر: تأخير، بإسقاط الهاء.

(ج) في ر: لم يصليها، وهو خطأ.

(د) في تـ: بياض مكان: فليس.

(هـ) في تـ: إذا فات.

(و) في ر: تفوت.

---

(1) أحضر سلطان المغرب محمد بن عبد الله السجلماسي علماء فاس وسألهم عمن استيقظ في =

. . . .

نومه، وقد طلعت الشمس، هل يجب عليه القيام لقضائها فوراً بحيث لا يباح له التأخير أم لا؟
فأفتاه الشيخ بناني بما لابن ناجي والحطاب من وجوب القضاء فوراً على المشهور، وأفتاه الشيخ التاودي بما في البيان من إباحة التأخير، وأنه ذكر القولين من غير ترجيح، وكذا عياض في التنبيهات، وأن قول ابن ناجي والحطاب على المشهور لا سلف لهما فيه، ووافقه شيخه محمد جسوس رحم الله الجميع آمين.
قلت (أي الوزاني): قال الزرقاني: ولوجوب القضاء فوراً لا يجوز تنفل من عليه فوائت خلافاً لابن العربي إلا ما خف من الصلوات المسنونة وفجر يومه والشفع المتصل بالوتر. وأما ما كثر من النوافل المرغب فيها كقيام رمضان فلا قاله ابن رشد في أجوبته. زاد ابن رشد في غيرها فإن فعل أجر من وجه وأثم من وجه آخر أي أجر من حيث أن مفعوله طاعة، وأثم من حيث أنه يتضمن تأخير القضاء اهـ. وقال القوري: إن كان يترك النفل للفرض فلا يتنفل، وإن كان للبطالة فتنفله أولى. زروق: ولم أعرف من أين أتى به. قلت: كلام ابن رشد اضطرب في هذه المسألة فأوله الشيخ الرهوني بما يوافق ما أفتى به الشيخ بناني، وأوله عمر الفاسي بما يوافق ما أفتى به التاودي وجسوس. قال الفاسي في جواب له بعد نقله جواب ابن رشد هذا ما نصه: فصرح كما ترى بأن وجوب القضاء لا يضيق فيه حداً وليس الوقت مضيقاً، وإنما يضيق لخوف الفوات ونحوه في البيان... الخ وقال أيضاً بعد نقل جواب ابن رشد الآخر الآتي في كلام الرهوني ما نصه: ويمكن التوفيق بين جوابيه بأن يكون قوله في الجواب الآخر ولا يسعه تأخيرها عن وقت ذكره إياه... الخ، يريد به التأخير الكثير لا التأخير اليسير، وكذا قوله في أول جوابه الأول لأن الواجب عليه أن يعجل قضاءها... الخ، يريد به تعجيلها بحيث لا يخشى الفوات بطرو ما يقع من موت أو نسيان أو نحوهما فيلتئم أول الكلام مع آخره، ويكون كلامه أولاً وآخراً على خلاف ظاهر المدوّنة وظاهر الحديث. اهـ. وقال أيضاً بعد ذكره توفيقاً آخر بين كلام ابن رشد ولم يرتضه ما نصه: والوجه الأول أولى بالصواب، وعليه فابن رشد يخالف المدوّنة في هذا الفرع إلا أن يتأولها على ما ذكرناه في هذا الوجه، وبه يتأول الحديث أيضاً والله تعالى أعلم اهـ.
وقال الرهوني بعد نقل الجواب المتقدم أيضاً ما نصه: فأما قوله هنا في البيان فليس وقت الفائتة بمضيق... الخ فلا إشكال فيه، وليس بمخالف لما قاله غيره، لأنه إنما نفى تضييقاً مقيّداً بقوله كآخر وقت العصر للعصر عند الغروب... الخ لا تضييقاً مطلقاً، وهذا الذي قاله لا يخالف فيه، وأما قوله: فيجوز له أن يؤخرها.. الخ فظاهره المخالفة لما قاله غيره ولكن يجب تأويله، لأن حمله على ظاهره يوجب التناقض في قوله لكلامه في صدر هذا الجواب أمر أن يصليها حتى ما قدر عليها ووجد السبيل إلى ذلك... الخ وبدليل منعه له من الاشتغال بكثير النوافل وبغير ما لا بدّ له منه من أمر معاشه، فيجب رد آخر الكلام لأوله، فيحمل قوله: فيجوز له أن يؤخرها عن وقت ذكره لها على أن ذلك لاشتغاله بيسير النوافل المتأكدة وبما لا بدّ منه من أمر معاشه الذي يغلب على ظنه أن قضاءه لها لا يفوت باشتغاله بذلك وإلا وجب =

فهذا وجه ما سألت عنه[1].

أما الحديث الذي ذكرته دون أن تتحققه فسألت عن تحقيقه[أ] فهو حديث رواه أبو هريرة[ب] عن النبي ﷺ أنه سمعه يقول: «أول ما يحاسب به العبد المسلم صلاته المكتوبة[ج] فإن أتمها وإلا قيل: انظروا هل له من تطوع، فإن كان له تطوع أكملت الفريضة من تطوعه ثم فعل بسائر الأعمال المفروضة مثل ذلك»[2].

فقيل: إن معنى ذلك فيمن كان عليه صلوات نسيها فلم يذكرها حتى مات، [إذ من كانت عليه صلوات تعمد تركها حتى خرج وقتها لا كفارة لها إلا

....

(أ) في ر: تحققه.

(ب) في ر: حديث أبي.

(ج) في تـ: صلاة المكتوبة. وفي تـ: صلاة مكتوبة.

= عليه ترك ذلك والمبادرة إليها، فيتفق أول الكلام وآخره، ومما يعين على ذلك أن حمله على ظاهره يوجب خرقه للإجماع الذي حكاه أول مسائل الصلاة من أجوبته، ونصه: ومن نام عن الصلاة أو تركها ناسياً لها أو متعمداً لعذر أو لغير عذر حتى خرج وقتها فعليه أن يصليها بعد خروج وقتها فرضاً واجباً، ولا يسعه تأخيرها عن وقت ذكره لها إن كان نسيها، ولا عن وقت قدرته عليها إن كان تركها لعذر غَلَبَهُ عليها. وأما إن كان تركها متعمداً لتركها متهاوناً بها دون عذر غلبه عليها فهو عاص لله عزّ وجلّ في تأخيرها عن وقتها وفي تأخيرها بعد وقتها بما أخرها، وهذا كله مما لا اختلاف فيه بين أحد من علماء المسلمين. ا هـ.

ر. الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: في نوازل الصلاة: 1: 227، 230.

(1) علق البرزلي على ذلك بما نصه: قلت: ما اختاره هو مذهب الشافعي، وهو خلاف المذهب. وكذا حكى في البيان في كتاب الطهارة أن المذهب وجوب قضائها على الفور خلافاً للشافعي مستدلاً بحديث قضاء الفجر في حديث الوادي.

قال: وهي حجة ظاهرة غير أن في سماع أشهب سئل مالك عن هذه الزيادة، فقال: والله ما بلغني قط، ولو بلغته لأمكن أن يقول بها. ا هـ.

وبعد هذا التعليق واصل عرض بقية جواب المسألة، فانظر ذلك.

البرزلي: النوازل: 42 ب من كتاب الطهارة (كـ.).

(2) خرجه: ابن ماجه: السنن: كتاب إقامة الصلاة والسنّة فيها: باب ما جاء أول ما يحاسب به العبد الصلاة. ح 1425، 1426. (1: 458).

الدارمي: السنن كتاب الصلاة: باب أول ما يحاسب به العبد يوم القيامة: 1: 313.

الإتيان بها فلا تجزئه عنها النافلة إذ لا تجزئ نافلة عن فريضة، وليس ذلك بصحيح عندي، لأن من[أ] عليه صلوات نسيها فلم يذكرها حتى مات][ب] فهو غير محاسب بها لقول النبي ﷺ: «تجاوز الله لأمتي عن الخطأ والنسيان وعمّا استكرهوا عليه»[1]، فيحتمل عندي أن يكون معنـاه فيمن نسي صلوات فذكرها، وأخر قضاءها عن وقت ذكره لها إلى أن نسيها حتى مات فتكون النافلة كفارة لتفريطه في أدائه لها عن وقت ذكره إياها. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 291 ـ في القرى التي تجب فيها الجمعة

وسئل[2] ـ رضي الله عنه ـ عن عدد من تجب عليهم الجمعة. ونص السؤال من أوله إلى آخره، الجواب: ـ رضي الله عنك ـ في العدد الذي تجب عليه إقامة الجمعة من الناس، هل يكون عدد البيوت وعدد الرجال واحداً في ذلك أم يكون الأصل عدد البيوت، ومتى غاب بعض أهل البيوت وجبت الجمعة على من بقي منهم في البيوت الذين تجب الجمعة على عدد مخصوص منهم، أم لا تكون الجمعة إلا على عدد مخصوص من الرجال، ولا معنى للبيوت، إذ المراد من البيوت الرجال؟ بين لنا الجواب في ذلك. وكم يكون الأقل[ج] من عدد البيوت أو الرجال؟ ومن أحق بالرعاية في ذلك؟ بين لنا محققاً موضحاً موفقاً إن شاء الله.

. . . .

(أ) في ر: ومن.
(ب) هذه الزيادة من ت.
(ج) في ر: الساقط: من.

---

(1) خرجه: بغير هذا اللفظ ابن ماجه: السنن: كتاب الطلاق: باب طلاق المكره والناسي، ح 2043، (1: 659).
(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 1: 223، 224، في نوازل الصلاة. وعنون لها المخرجون: أقل عدد تجب معه الجمعة في القرية.
وذكرها البرزلي في نوازله: كتاب الصلاة: 1: 57 أ (كـ).

فأجاب: ـ وفقه الله ـ بما هذا نصه: تصفحت ـ رحمنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. والمراد في [أ] الحديث بعدد[ب] بيوت القرية التي تجب فيها الجمعة عدد الرجال أو ما قاربهم، لأن المعلوم أن البيت مسكن الرجل الواحد في أغلب الأحوال، وإلى هذا الحديث ذهب ابن حبيب فيما حكى عن مطرف وابن الماجشون فقال: / إذا كانوا ثلاثين رجلاً أو ما قاربهم جمعوا الجمعة. (111 ب)

وأما مالك ـ رحمه الله ـ فلم يحد في ذلك حداً، وإنما قال: إن لا تجب إلا في القرية الكبيرة المتصلة البنيان التي فيها الأسواق، ومرة سكت عن اشتراط الأسواق، فمذهبه أن الجمعة لا تجب إلا في الأمصار أو في القرى العظام[ج] التي تشبه الأمصار. وقال أبو محمد عبد الوهاب: حدّ ذلك أن يكونوا عدداً يمكنهم الثواء، وتتقرى بهم القرية[1]. وبالله التوفيق لا شريك له[د].

. . . .

(أ) في ر: من.
(ب) في ر: الساقط: بعدد.
(ج) في ر: أو قرى العظام، وهو خطأ.
(د) في تـ: الساقط: لا شريك له.

---

(1) علق البرزلي على ذلك بما يلي: قال ابن رشد في مذهب المدوّنة عنده هو نحو قول سحنون أنه أسقطها عن أهل المنستير، وما أقامها بقلشانة وسوسة وصفاقس الآن حقاً، وأنكر ابنه عن ابن أبي طالب حين أجاز إقامتها اللخمي أخبرته أن بها عشرة مساجد، وعن يحيي بن عمر أجمع مالك وأصحابه أن لا تقام إلا بمصر. وأما على اعتبار العدد فقد تقدم قول مطرف: وما قارب الثلاثين نحو الخمسة والعشرين قاله بعض شيوخنا.

وعن ابن شعبان وزيد بن بشير تقام بخمسين، وفي المدوّنة ما يؤيده، وقال الباجي: ظاهر احتجاج أصحابنا بقضية العبد تدل على إجازتهم إياها اثني عشر. وحكى ابن الصباغ في الشامل عن مالك تقام بأربعين كقول الشافعي.

وقال المازري: مشهور المذهب مثل ما حكى عبد الوهاب. وقال ابن عبد السلام: الجماعة شرط في الإقامة ولا يشترط حضور ذلك العدد في كل جمعة لحديث جابر، وأنكره =

وسئل ـ رضي الله عنه ـ عن مسألة من الشركة، ومسألة من العتق، وعن[أ] خرص الزرع. ونص ذلك: يتفضل الفقيه الأجل الإمام الأفضل قاضي الجماعة أبو الوليد محمد بن رشد وفقه الله، ورضي عنه بالجواب:

م ـ 292 ـ في مسألة من الشركة في الزرع

في رجلين[1] اشتركا في الزرع على أن جعل أحدهما الأرض والبذر والبقر، والثاني في العمل، ويكون الربع للعامل، والثلاثة الأرباع لصاحبه. هل يجوز ذلك أم لا؟.

م ـ 293 ـ وفي عتق من أحاط الدين بماله

وفي عتق[2] من أحاط الدين بماله، هل يجوز أم لا؟

م ـ 294 ـ وفي خرص الزرع

وفي خرص[3] الزرع، هل يجوز أم لا؟

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: عن.

= شيخنا الإمام فانظره. وإنكاره هو لأشهب ثم رجع آخر عمره، وأفتى بإقامتها إذا حصل نحو الخمسة عشر.

ر. البرزلي: النوازل: كتاب الصلاة: 1 :57 أ. (كـ.).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 152، مبحث القسمة، وعنونها المخرجون: حكم من أخرج الأرض والبذر والبقر، وللآخر العمل.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل المزارعة ونحوها: 2 :83 أ (كـ.).

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: مسائل من العتق والتدبير والولاء والمواريث ونحو ذلك: 4 :153 أ (و)، ولم يثبت لها سؤالاً، وألحقها بم: 34 دون إشارة إلى أنهما مسألتان حسبما هو موجود في المخطوطات. وذكرها الحطاب: مواهب الجليل: 6 :330. وقال في نهايته: انتهى من مسائل الشركة. وأشار إلى ما جاء في بعضها المواق: التاج والإكليل: 6 :326.

(3) ذكر مسألة خرص الزرع الونشريسي في المعيار: 1 :389 في نوازل الزكاة، ولم يعنون لها المخرجون. =

بين لنا ذلك كله ـ يرحمك الله ـ بياناً شافياً، واشرحه شرحاً كافياً، يعظم الله أجرك وثوابك، لا زلت موفقاً مسدداً بحول الله وفضله.

فأجاب ـ أدام الله توفيقه[أ] ـ على ذلك كله بأن قال: تصفحت الأسئلة المذكورة فوق هذا، ووقفت عليها.

جواب الأولى: فأما المسألة الأولى منها، وهي مسألة الاشتراك في الزرع[ب] على الوجه الذي ذكرت فلا يخلو الأمر فيها من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن يعقداها بلفظ الشركة.
والثاني: أن يعقداها بلفظ الإجارة.
والثالث: ألا يسميا في عقدهما شركة ولا إجارة.

فإن عقداها بلفظ الشركة جازت، وإن عقداها بلفظ الإجارة لم تجز. وإن لم يسميا في عقدهما شركة ولا إجارة وإنما قال له: أدفع إليك أرضي وبذري وبقري، وتتولى أنت العمل، ويكون لك ربع الزرع، أو خمسه، أو جزء من أجزائه يسميانه فحمله ابن القاسم على الإجارة فلم يجزه، وإليه ذهب ابن حبيب، وحمله سحنون على الشركة فأجازه. هذا تحصيل القول عندي في هذه المسألة. وقد كان من أدركنا من الشيوخ لا يحصلونها هذا التحصيل، ويذهبون إلى أنها مسألة اختلاف جملة من غير تفصيل، وليس ذلك عندي بصحيح[1].

. . . .

(أ) في تـ: فأجاب رضي الله عنه.
(ب) في ر: الساقط: في الزرع.

= وذكرها البرزلي في النوازل: كتاب الزكاة: 1: 111 ب (كـ.). وذكرها الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الزكاة: 2: 64، وفي السؤال بعض تصرف. وأوردها الحطاب في كتاب الزكاة: مواهب الجليل: 2: 288.

(1) علق البرزلي على الجواب بما يأتي: ابن البرا وهو جمع حسن كما حصل. وقد وقع بلفظ القابسي جواباً يقرب منه إلا أن هذا الجواب أحسن مساقاً وفقهاً، وبحسب قائله من العلم. =

جواب الثانية: وأما عتق من أحاط الدين بماله فلا اختلاف في أنه لا يجوز إلا أن يجيزه الغرماء، واختلف إن لم يعلموا به حتى طال الأمر، وجازت شهادته، ووارث [أ] الأحرار، فقيل: إن لهم أن يردوه. وقيل: ليس . . . .

(أ) في مواهب الجليل: 6 :330: وورث.

= ووجدته مقيداً عنه وهذا التعليق ساقه الونشريسي، وأضاف إليه تعقيب ابن عبد السلام على الجواب وهو كما يلي: ابن عبد السلام عقب كلام ابن رشد: هذه مسألة الخماس ببلدنا، وقال فيها ابن رشد: إن عقداها بلفظ الشركة جاز اتفاقاً، وإن كان بلفظ الإجارة لم يجز اتفاقاً، وإن عري العقد من اللفظين فأجاز ذلك ابن القاسم ومنعه سحنون، ورأى أنه تحقيق المذهب ا هـ. ثم ساق كلام ابن عرفة الآتي:

ابن عرفة: جواب ابن رشد في أجوبته ما نصه: ما تقول في رجلين اشتركا في الزراعة على أن جعل أحدهما الأرض والبذر والبقر، والثاني العمل، ويكون الربع للعامل؟.

فأجاب بما تقدم من التفصيل وعبر عن صورة السكت بقوله: قال له: أدفع إليك أرضي وبذري وبقري وتتولى أنت العمل. وما نقله ابن عبد السلام عنه من أن ابن القاسم أجاز، ومنعها سحنون وهم، لأن لفظ ابن رشد ما نصه: حمله ابن القاسم على الإجارة فلم يجزه، وإليه ذهب ابن حبيب رحمه الله، وحمله سحنون على الشركة فأجازه هذا تحصيل المسألة وزعمه أن مسألة عرفنا هي مسألة سحنون ومحمد فيه نظر من وجوه:

الأول: أن مسالتهما ليس فيها اختصاص رب الأرض والبذر بشيء من غلة الحرث ومسألة عرفنا بإفريقية في زمنه وقبله وبعده إنما هي على أن كل التبن لرب الأرض والبذر.

الثاني: أن مسألة سحنون ومحمد فيه (كذا) أن المنفرد بالعمل أخرج معه البقر ومسألة عرفنا لا يأتي العامل فيها إلا بعمل يده فقط وكونه كذلك يصيره أجيراً ويمنع كونه شريكاً ودلالة جواب ابن رشد في المسألة التي سئل عنها على خلاف ما قلناه ونحوه قول اللخمي ومثله إن كان من عند أحدهما العمل فقط يرد بما يأتي من أقوال أهل المذهب حسبما يأتي في كلام الصقلي إن شاء الله.

الثالث: أن ظاهر أقوال المذهب أن شرط الشركة كون العمل فيها مضموناً لا في عمل عامل معين، ومسألة عرفنا إنما يدخلون فيها على أن العمل معين بنفس العامل والحامل على هذا خوف الاغترار بقوله فيعتقد في مسألة عرفنا قول بالصحة وليس الأمر كذلك فتأمله منصفاً.

ولقد أجاد ونصح شيخ شيوخنا الشيخ الفقيه أبو عبد الله بن شعيب بن عمر الهنتاتي الهسكوري حيث سئل عن مسألة الخماس فذكر ما قدمنا عنه.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل المزارعة ونحوها: 2 :83 أ (كـ.).

الونشريسي: المعيار: 8 :152، 154.

لهم أن يردوه، لاحتمال أن يكون قد أفاد في خلال المدة ما لا لم يعلم به، ثم ذهب مع حرمة العتق. فإن كانت الديون التي عليه قد استغرقت ذمته من تباعات لا يعلم أربابها نفذ عتقه[أ] على كل حال، ولم يرد، وكان الأجر[ب] لأرباب التباعات، والولاء لجماعة المسلمين.

جواب الثالثة: وأما الزرع فلا يجوز خرصه على الرجل المأمون. واختلف إن لم يكن مأموناً، ويخشى أن يكتم الواجب فيه عليه على قولين: الأصح عندي منهما جوازه إذا وجد من يحسنه[1]. والله ولي التوفيق[ج].

. . . .

(أ) في ر: أربابها بعد عتقه.

(ب) في ر: وكان الأخذ.

(ج) في تـ: ولي التوفيق برحمته لا شريك له.

---

(1) علق البرزلي على ذلك بما نصه: قلت: وعن ابن عبد الحكم إن خيف الخيانة في الزرع جعل عليه حافظ، واختلف في تخريص الزيتون على ثلاثة أقوال: فروى ابن عبد البر أنه يخرص، والمشهور أنه لا يخرص، وعن ابن الماجشون إن احتيج إلى أكله، أو لم يؤمن عليه أهله خرص، وإلا فلا، وزاد اللخمي عنه وسائر الثمار كذلك. ابن بشير إن احتيج لغير التمر والعنب للأكل ففي خرصه قولان، ولا خلاف في التمر والعنب للأكل ففي خرصه قولان، أما الحاجة للأكل كذلك أو لوجوب الصدقة بالطيب أو لأنهما باديان دون غيرهما. الباجي: ويخرص نخلة نخلة ويجمع الجميع. الباجي: يخرص ما حصل من ثمرها بعد يبسها. وهل يخفف عنه قدر ما يأكل ويعري والساقطة واللاقطة والواطية؟ فعن مالك روايتان والمشهور لا يحسب. وقيل: لا يسقط للأكل شيء، ويسقط للأربعة الباقية. ابن رشد: في وجوب إحصاء ما أكل أخضر بعد وجوب الزكاة، ثالثها في الحبوب لا الثمار. وفي النوادر عن ابن عبدوس: لا يحسب ما أكله بلحاً بخلاف الفريك والفول الأخضر وشبهه. وعن مالك: ما أكل من قطنية خضراء أو باع إن بلغ خرصه يابساً نصاباً زكاة بحب يابس أو من ثمنه. وعن أشهب يخرج من ثمنه ويكفي الواحد بشرط العدالة والمعرفة. ابن يونس عن سحنون: لو اختلف ثلاثة أخذ بثلث قول كل واحد، ابن بشير إن استوت معرفتهم وإلا فالحكم للأعرف، وروى أشهب إن فسد كرمه بعد خرصه فلا شيء عليه، وكذا إن بقي أقل من النصاب وعلى قول ابن الجهم يزكى ما بقي. الباجي: ويصدق في الجائحة. ابن عبد البر ما لم يتبين كذبه، وإن اتهم حلف. ر. البرزلي: النوازل: كتاب الزكاة: 1 :111 ـ (كـ). وعلق الوزاني على الجواب بما يلي: يتحصل من هذا كله أنه لا يجوز خرصه إلا لحاجة، أو كان زارعه غير مأمون عليه، ثم =

م ـ 295 ـ فيمن تزوج امرأة زنى بها، وعقد عليها قبل استبرائها، فتوالدا أولاداً،
ثم إنهما تفارقا بطلاق، وتراجعا مرة بعد أخرى

وسأله[1] ـ رضي الله عنه[أ] ـ رجل من برابر العدوة القادمين علينا قرطبة[ب] في جموع سنة خمس عشرة وخمسمائة عن مسألة نكاح فاسد، وهي[ج]: الجواب رضي الله عنك في رجل وامرأة زنيا، ثم إنهما تناكحا بغير استبراء من الماء الفاسد، وتوالدا أولاداً، ثم إنهما تفارقا بطلاق[د]، وتراجعا بعد الطلاق، ثم تفارقا ثانية بطلاق، ثم إنهما اتهما أنفسهما، وأنكرا فعلهما عليهما، وسألا عن فعلهما ذلك أهل الفتوى عندهما، فأفتوا عليهما بفساد أفعالهما، وأنها كانت على غير استقامة، وأن أولادهما لغير رشدة. ثم إن الرجل زوج المرأة المذكورة مات في خلال ذلك، فلم يورث الأولاد[هـ] منه قليلاً ولا كثيراً، وأخذت تركة الميت ففرقت على المساكين. فأفتنا ـ وفقك الله ـ في فعلهما أولاً من زواجهما بعد الزنى بغير استبراء، وفي طلاقهما.

. . . .

(أ) في تـ، ر: الساقط: رضي الله عنه.

(ب) في تـ: قرطبة عصمها الله. وفي ر: قرطبة جبرها الله.

(ج) في ر: ونص السؤال.

(د) في تـ: الساقط: بطلاق.

(هـ) في ر: الأولاد المذكورين.

= حيث قيل بالجواز لأحد الوجهين فإنه تخرج الزكاة من حبه، ولا تخرج مما أشرتم إليه بالخرص. ر. الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: 2 :64.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار 3 :399، 400، في نوازل النكاح، وعنون لها المخرجون: • رجل وامرأة زنيا ثم تناكحا بغير استبراء وتوالدا الأولاد، ثم تفارقا وتراجعا. وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأنكحة: 172 ب، 173 أ (كـ). وتصرف في السؤال والجواب بالاختصار. وذكرها الحطاب في مواهب الجليل: 3 :413، 414 وانظر البحث الذي أورده هناك بعد أن ساق تعليق البرزلي الآتي في نهاية جواب هذه المسألة فهو بحث مهم يبين وفاق ابن رشد وابن الحاج فيما أفتيا به هنا.

(111 أ) وارتجاعهما بعد الطلاق، إلى آخر ذلك من أفعالهما / وفي ميراث الأولاد من الوالد. هل يجب لهم ميراث أم لا يجب؟ بين لنا ذلك كله، وفسره مأجوراً عليه. وإن كان يجب لهم الميراث هل يلزم المفتين ضمان ما تصرفوا [أ] أم لا؟ بين لنا ذلك مشروحاً واضحاً إن شاء الله عزّ وجلّ[ب]. وهذان الزوجان ـ أكرمك الله ـ إنما[ج] وقع الطلاق بينهما على هذا الوجه المذكور ثلاث مرات هل يكون الحكم عليهما كالحكم على الزواج الصحيح لا يتراجعان إلا بعد زوج أم لا يكون الحكم فيهما واحداً؟ بين لنا ذلك أيضاً[د] موفقاً معانا عليه إن شاء الله.

فأجاب ـ رضي الله عنه[هـ] ـ على ذلك بأن قال: تصفحت ـ عصمنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه، والنكاح الأول الذي وقع عقده قبل الاستبراء من ماء الزنى فاسد[و] لا يلحقه فيه طلاق، فتكون مفارقته إياها فيه فسخاً بغير طلاق. والنكاح الثاني صحيح يلحقه فيه الطلاق، فإن كان وقع قبل الدخول وجب لها نصف الصداق، ولم يكن لها ميراث، وإن كان وقع بعد الدخول وجب لها جميع الصداق والميراث إن كان مات قبل انقضاء العدة إلا أن يكون الطلاق الذي طلقها بائناً.

وأما الأولاد فلاحقون به على كل حال يجب لهم الميراث منه، ويلزم من تسور عليه فتصدق به ضمانه. وأما المفتون فلا ضمان عليهم، إذ لم يكن منهم أكثر من الغرور بالقول، وإنما[ز] الضمان على من استفتاهم وتسور على

. . . .

(أ) في تـ: تصرفوا به. وفي ر: تصدقوا به، وهو خطأ.
(ب) في تـ: الله تعالى.
(ج) في تـ: إذا.
(د) في ر: الساقط: من: مشروحاً واضحاً. . . إلى: ذلك أيضاً.
(هـ) في تـ: الساقط: رضي الله عنه. وفي ر: أيده الله.
(و) في تـ: الفاسد فاسد. وفي ر: الساقط: فاسد.
(ز) في ر: وإن.

ميراثهم بفتواهم فتصدق به دون ثبت ولا أمر واجب على حال[1]. وبالله التوفيق.

م - 296 - في مسألة من مسائل الغصب

وسأله[2] - رضي الله عنه - رجل مرابطي من ملثمي [أ] الصحْراء عن مسألة غصب نزلت عندهم ونص السؤال: جواب الفقيه الأجل - أدام الله توفيقه - في قوم من قبائل شتى في الصحراء يتغاصبون فيما بينهم، وليس لهم مال غير الماشية. وهذا الغصب المذكور فيما بينهم من قديم بين آبائهم

. . . .

(أ) في تـ، ر: الساقط: من ملثمي.

(1) علق البرزلي على الجواب بقوله: يريد الشيخ النكاح الثاني صحيح إذا أوقعه بعد مدة الاستبراء من الزنى، والزنى الفاسد لعقده لكونه مفتقراً للاستبراء كالزنى، وكذلك ما يترتب عليه من الميراث. وكذا رأيت لابن الحاج قال: أجاب أصبغ بن محمد إن كانت مراجعته بعد الاستبراء بثلاث حيض فهي صحيحة، وإن كان قبل الاستبراء فليفارق حتى يستبرئ بثلاث حيض، ثم نكحها بعد ذلك نكاحاً صحيحاً إن أحب، ومثله لابن الحاج وابن رشد. وما أفتى به من لحوق الولد بكل حال معناه إذا أتت به لستة أشهر من يوم عقد النكاح الأول فأكثر، وإن أتت به لأقل من ستة أشهر من يوم عقد النكاح الأول فلا يلحق به ولا ميراث لأنه للزنى إلا على طريقة الداودي إذا صانها من غيره حكاه عنه اللخمي أظنه في أمهات الأولاد، قال: إذا لـم يثبت بنفيه إجماع ولا سنة. وفي أحكام الشعبي من أفتى بباطل مثل أن يجب غرم بفتواه فيحكم به ولم يكن عليه وجب على المفتي غرمه من ماله، لأنه تعمد إتلاف المال، وهذا ليس بخلاف لكلام ابن رشد، لأن القاضي حكم بفتواه إذا كان مرجوعاً إليه ومحولاً في الأحكام عليه، وكان القاضي نائبه، وعلى ما روي عن سحنون أن المفتي قاضٍ فيلزمه ما أتلف بفتواه مطلقاً، وهو أحد القولين عندنا من الغرور بالقول. وعلى القول بأن الغرور بالفعل لا يلزم أيضاً وهي إحدى الطريقتين فيه لا يغرم إلا أن يتعمد الجور فيكون كالغاصب والخلاف في هذا يجري في المجتهد يخطىء هل يغرم بخطئه أم لا؟ في هذا الأصل مسائل مشهورة مختلف فيها فيكون في المسألة ثلاثة أقوال سببها ما مر.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأنكحة: 1 :173 أ (كـ.).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9 :542 - 543، في نوازل الغصب والإكراه والاستحقاق، وعنون لها المخرجون: استفتاء مرابطي الصحراء عن مسألة غصب نزلت.

وذكرها البرزلي: في النوازل: من كتاب الغصب والاستحقاق: 3 :167 أ (ص).

وأجدادهم، وأنهم يتوارثون ذلك الملك المغصوب (أ) فيما بينهم، وليس لهم(ب)، هل يسوغ لأحد له مال حلال لا يشوبه حرام وهو ممن راغ عن التباعات، وأراد التورع، هل يجوز له أن يبتاع من ذلك المال المغصوب أم لا؟ وأن هؤلاء القوم المذكورين يهدون إلى أمير المسلمين وناصر الدين - أيده الله(ج) - من تلك الإبل المغصوبة فيما بينهم، هل يسوغ لأحد أراد التورع إن وهبه أمير المسلمين من تلك الإبل شيئاً أن يأخذه أم لا؟ وهل يسوغ له - أيده الله - أن يثيبهم على هديتهم من بيت مال المسلمين أم لا؟ وإنهم يهدون الأمير أمره عليهم أمير المسلمين [- أيده الله -] (د) وهو ممن يغصب مثل غصبهم، وأن ذلك الأمير يهدي إلى أمير المسلمين - أيده الله - من تلك الإبل المغصوبة، هل يسوغ لأحد أخذه إن أعطاه أمير المسلمين [- أيده الله -] (هـ) إياه أم لا؟ وأن هؤلاء القوم المذكورين لا يغصبون إلا من غصبهم أو غصب آبائهم. بين لنا هذا السؤال، واشرحه لنا موفقاً مشكوراً إن شاء الله [عزّ وجلّ](و).

فأجاب - رضي الله عنه (ز) - على ذلك بما نصه تصفحت - عصمنا الله وإياك - سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإن كانت هذه الماشية التي بأيدي هؤلاء القوم من القبائل قد توارثوها عن آبائهم وأجدادهم كما ذكرت، وهي في الأصل مغصوبة ولا يعلم اليوم، لقدم العهد، أصحابها الذين غصبت منهم ولا ورثتهم، ولا يمكن صرفها إلى أصحابها بأعيانهم، ولا صرف شيء منها إلى

. . . .

(أ) في تـ، ر: المال المغصوب.

(ب) في ر: الساقط: وليس لهم.

(ج) في تـ: وأيد الله أمره.

(د) في تـ: هذه الزيادة.

(هـ) هذه الزيادة في تـ.

(و) هذه الزيادة في تـ. وفي ر: إن شاء الله تعالى.

(ز) في تـ، ر: فأجاب أدام الله توفيقه.

صاحبه بعينه للجهل به فحكمها بأيدي الذين[أ] هي في أيديهم كما ذكرت من الميراث عن آبائهم وأجدادهم حكم اللقطة بعد التعريف بها، واليأس من وجود صاحبها، التي قال رسول الله ﷺ فيها لواجدها: «شأنك بها»[1]، فيستحب لهم التصدق بها، ولا يجب ذلك عليهم فرضاً واجباً لا سيما إن لم تكن هي المغصوبة بأعيانها، وإنما هي أَنْسَالُهَا، فيجوز شراؤها منهم لمن أراد من الناس أن يشتري شيئاً منها. وما أهدوا [منها][ب] لأمير المسلمين[ج] ـ أدام الله أيامه ـ فوهبه لأحد ساغ لمن وهبه له أن يأخذه، وحل له تملكه، ولم يكن عليه في ذلك إثم ولا حرج إن شاء الله عزّ وجلّ ولأمير[د] المسلمين ـ أدام الله أيامه أن يثيب من أهدى منهم إليه شيئاً منها من بيت مال المسلمين[هـ]، / إذ إنما يقبل ذلك منهم[و] ليصرفه في منافع (112 ب) المسلمين. وأما ما يهدون من ذلك لوالي أمير المسلمين[ز] عليهم فلا يسوغ له قبوله منهم، لما جاء من أن «هدايا الأمراء غلول»[2] إلا أن يكافىء عليها،

....

(أ) في ر: الذي، وهو خطأ.

(ب) هذه الزيادة في تـ.

(ج) في ر: أهدوه لأمير المسلمين.

(د) في ر: ولا لأمير، وهو خطأ.

(هـ) في ر: الساقط: منها من بيت مال المسلمين.

(و) في ر: إذ إنما يقبله منهم.

(ز) في ر: من ذلك إلى أمير أمره أمير المسلمين، وهو خطأ.

---

(1) خرجه:
مالك: الموطأ: كتاب الأقضية: باب القضاء في اللقطة: (السيوطي: تنوير الحوالك: 2: 226).

(2) خرجه: البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الأحكام: باب هدايا العمال.
وكتاب الهبة: باب من لم يقبل الهدية لعلة (ابن حجر: فتح: الباري: 5: 260، 261).
وكتاب الأيمان: باب كيف كانت يمين النبي ﷺ.
وكتاب الحيل: باب احتيال العامل ليهدى إليه.
مسلم: الصحيح: كتاب الإمارة: أحاديث تحريم الغلول (الأبي: إكمال الإكمال: 5: 175، 178) أبو داود: السنن: كتاب الخراج والإمارة والفيء: باب في هدايا العمال: 3: 354، 355.

فإن كافأ عليها بقيمتها من الثواب، وأهدى منها شيئاً لأمير المسلمين ـ أدام الله توفيقه وتأييده ـ فأعطاه لأحد صح له بعطيته إياه، وساغ له، وسواء كان الغاصبون لهذه الماشية غصبوها لمن لم يغصبهم، أو لمن غصبهم، أو غصب آبائهم قبلهم وقد كانت القبيلة[أ] قد غصبت القبيلة فلم يعلم كل واحد منهم بعينه أنه أخذ مال من سار إليه ماله بعينه.

وأما إن كان هؤلاء القوم الذين هذه الماشية في أيديهم[ب] قد غصبوها هم أو من ورثوها[ج] عنهم[د] من آبائهم وأجدادهم قبلهم لمن غصبهم، أو لمن لم يغصبهم يعرفون أربابها الذين غصبت منهم، ويمكنهم ردها إليهم بأعيانهم، أو إلى ورثتهم فالواجب المتعين عليهم اللازم لهم أن يصرفوها على أربابها، إذ لا يحل لهم أن يتمسكوا بشيء منها، فإن لم يفعلوا وتمسكوا بها فلا يحل لأحد أن يشتري منهم شيئاً منها، ولا يقبلها منهم هبة ولا ممن صارت إليها من قبلهم بأي جهة[هـ] صارت إليه[و]. فإن فعل شيئاً من ذلك، وهو عالم به، كان حكمه في ذلك حكم الغاصب[1]. وبالله التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في تـ، ر: إذا كانت القبيلة.
(ب) في ر: بأيْديهم.
(ج) في تـ، ر: ورثوه.
(د) في ر: عنه.
(هـ) في تـ: بأي وجه.
(و) في ر: الساقط: من قبلهم بأي جهة صارت إليه.

---

(1) أضاف الونشريسي إلى الجواب جواباً آخر لابن الحاج، وهو قوله: وأجاب ابن الحاج عنها: من هي بيده يتصدق بقيمتها، وينوي بذلك أربابها وتطيب له. وأما هبتها لأمير المسلمين، فإن أثاب عليه من ماله فلا ومن بيت مال المسلمين، ويقبلها للمسلمين فذلك جائز، وأخذ إباحة أكلها للأبناء بغير شيء من حديث اللقطة فشأنك بها ضعيف، لأن هذه خرجت بغير رضى أربابها بخلاف اللقطة فهذا أصل في طيب الأموال المجهول أربابها، فتدبره. =

م - 297 - في أي العملين أفضل في هذا الزمان؟ هل الحج أو الجهاد لأهل الأندلس والعدوة؟

وكتب(أ) إليه(1) - رضي الله عنه - أمير المسلمين [وناصر الدين(ب) علي

. . . .

(أ) في تـ وبالطرة كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بخطه: سؤال الأمير علي بن تاشفين في فضيلة الجهاد والحج.

(ب) في ر: الساقط: وناصر الدين.

= ر. الونشريسي، المعيار: 9: 543.

وفي نوازل البرزلي، إثبات نص السؤال الموجه إلى ابن الحاج. وعلق على الجوابين بما نصه: قلت: بقياس قول ابن رشد أن اللقطة أيضاً خرجت بغير طيب أنفس أربابها فحكمها حكمها، وليس الكلام مع من غصبها ابتداء، وإنما هو مع من لم يباشر.

ر. البرزلي: النوازل: من كتاب الغصب والاستحقاق: 3: 167 أ (ص).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في معياره في نوازل الحج: 1: 432، 433، وعنون لها المخرجون: الجهاد أفضل من الحج في حق الأندلسيين. وأوردها بتلخيص وتصرف. وقد أورد فتاوى مثلها لأبي بكر الطرطوشي، ولابن حمدين، وللمازري فانظرها هناك. وذكر المسألة كذلك البرزلي في نوازله وهي الأولى في كتاب الحج: 1: 118 أ 118 ب (كـ.)، وأضاف أليها ما يلي: وفي موضع آخر أنه قيل له: إن علماء زماننا يقولون: فريضة الحج غير واجبة على أهل الأندلس في هذا الوقت لما ظهر من ضروب الفساد، وظهر من عموم الخوف.

فأجاب: إن الواجب أن اعتقاد أهل الأندلس كغيرهم في وجوب الحج لتناول عموم القرآن لهم فكلما وجدوا سبيلاً في بر أو بحر بمشي أو ركوب وجب عليهم الحج متى وجدت الاستطاعة، فإن عدم الزاد جرى في المسألة على عادته، فإن لم يوجد سبيل إلا ببذل مال يصونهم من اللصـــوص فإن لم يجحف ولا تفاحش لزمهم فرض الحج، وإن كان على العكس سقط فرض الحج حتى يجدوا. وإنما سئل عن أهل الأندلس لكونهم لا يصلونه إلا بركوب البحر من خوف عدو أو مسلم مفسد والأثر ما لم يكن غرر في ركوبه ففرضه ساقط سار في البر أو البحر لعدم الاستطاعة. واختلف إذا كان بالطريق ظالم يمنع الوصول إلى مكة إلا بمال يبذله، فمنهم من قال: إن كان يجحف سقط وإن لم يجحف وعرف الظالم بالوفاء وعدم الضرر لم يسقط فرض الحج. ووجب إعطاؤه ما سأل، ومنهم من قال: لا يلزم ذلك حتى يزول المانع ويذهب، وسواء كان المطلوب قليلاً أو كثيراً، ووجه أن أخذ المال على وجه الظلم لا يؤمن نكثه وغرره فيضر الإنسان بنفسه وهو ممنوع، والأول أولى إن سأل يسيراً وعلم =

ابن يوسف بن تاشفين أدام الله أمره وأعلى نصره][أ] يسأله هل الحج أفضل لأهل الأندلس أو الجهاد؟ ونص السؤال: بسم الله الرحمن الرحيم صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم[ب] جوابك ـ رضي الله عنك ـ فيمن لم يحج من أهل[ج] الأندلس في وقتنا هذا هل الحج أفضل أم الجهاد؟ وكيف إن كان قد حج حجة الفريضة؟ راجعنا في ذلك بما تراه موفقاً مأجوراً إن شاء الله.

فأجاب: ـ أدام الله توفيقه ـ على ذلك بما هذا نصه: تصفحت رحمنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. وفرض الحج ساقط عن أهل

. . . .

(أ) هذه الزيادة في: تـ.

(ب) في ر: الساقط: صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وسلم.

(ج) في ر: الساقط: أهل.

= ضرره قياساً على عادم الماء يلزمه شراؤه. ولم يقع خلاف فيما يعطاه الحافظ من اللصوص إذا قل، ووقع الخلاف فيما يعطاه الظالم لأنه لا يؤمن نكثه، والحافظ ليس بظالم فيما يأخذه إن لم يكن مثلهم، وإنما هو أجير، فوجب أن يؤتمن. وأما طلبك لأثر يدل على سقوط الحج عن أهل الأندلس،! فإن كنت تعني أثراً في الأندلس بخصوصيته فلا كتاب ولا سنة يدل السقوط عنهم ولا عن أحد من المسلمين، وإن كنت تعني أثراً يدل على السقوط لما أحدث من تفاسد السبيل وظهور الفساد في البر والبحر فالكتاب والاتفاق مما يدل على سقوطه والله أعلم.

وذكر عبد الحق عن بعض العلماء قال: شرط الاستطاعة وجود الماء عند كل منهل. قال: هو الصواب. قال شيخنا الإمام: ومن هذا لم يحج أكثر شيوخنا لكون الماء يتعذر غالباً في بعض المناهل وذكر اللخمي الخلاف إذا كان لا يستطيع الصلاة في سفر البحر إلا جالساً أو على ظهر أخيه، فخرجه من الصلاة كذلك فعلى قول مالك هو غير مستطيع، وعلى قول أشهب يعيد في الوقت هو مستطيع مثل سفر البحر والانتقال للتيمم فيه. اللخمي: ويترجح البر الموصل من عامه على البحر المباح ركوبه الموصل لعام آخر على القول بالتراخي ويتعين على الفور وإن تساويا.

قلت: الظاهر رجحان البر لكونه أكثر نفقة ولمرجوحية ركوب البحر من حيث الجملة. وفي فتاوى ابن قداح من غلب على ظنه أنه يعيد في البحر لم يجز له السفر فيه. قلت: معناه يريد أنه يؤدي إلى ترك الصلاة أو سقوط بعض أركانها فيرجع الحكم إلى ما تقدم.

ر. البرزلي: النوازل: كتاب الحج: 1180:1 أ، 118 ب (كـ).

الأندلس في وقتنا هذا لعدم الاستطاعة التي جعلها الله شرطاً في الوجوب، لأن الاستطاعة القدرة على الوصول مع الأمن على النفس والمال، وذلك معدوم في هذا الزمان. وإذا سقط فرض[أ] الحج لهذه العلة صار نفلاً مكروهاً لتقحم الغرر فيه[1]. فبان بما ذكرناه أن الجهاد الذي لا تحصى فضائله في القرآن والسنن المتواترة والآثار[ب] أفضل منه، وأن ذلك أبين من أن يحتاج إلى السؤال عنه.

وموضع السؤال إنما هو فيمن حج[ج] حجة الفريضة والسبيل مأمونة، هل الحج له أفضل أم الجهاد؟ والذي أقول به: أن الجهاد له[د] أفضل لما ورد فيه من الفضل العظيم. وأما من لم يحج حجة الفريضة والسبيل مأمونة فيتخرج ذلك على الاختلاف[2] في الحج هل هو على الفور أو[هـ] على التراخي؟ وهذا[و] إذا سقط فرض الجهاد على الأعيان بقيام من قام به. وأما في المكان الذي يتعين فيه[ز] على الأعيان فهو أفضل من حجة الفريضة قولاً

. . . .

(أ) في ر: الساقط: فرض.
(ب) في ر: الساقط: والآثار.
(ج) في ر: قد حج.
(د) في ر: الساقط: له.
(هـ) في بـ، تـ: أم.
(و) في ر: وهو.
(ز) في ر: الساقط: فيه.

---

(1) ذكر الوزاني جواب ابن رشد إلى ذلك الحد في فتوى العلامة الورزاني. فانظر ذلك: الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الحج: 2 :155، 156.
(2) انظر بحث الاختلاف في الحج هل هو على الفور أو على التراخي؟ في:
ابن رشد: المقدمات: 1 :28، 290.
الحطاب: مواهب الجليل: 2 :471، 474.

واحداً للاختلاف فيه[1] هل هو على الفور أو[أ] على التراخي[2]؟ وبالله التوفيق[ب].

ومما استدركه[3] - رضي الله عنه - في جوابه إذ سأله أمير

. . . .

(أ) في تـ، تـ: أم.

(ب) في ر: التوفيق لا شريك له.

(1) انظر شرح الحطاب لقول خليل في باب الحج: وفضل حج على غزو إلا لخوف. ا هـ. وبحثه فقد أطال وأجاد وجلب النصوص ودقق واستوعب، وربط بالأدلة والعلل. وهناك قال: وللمسألة أربع صور حج التطوع مع الغزو والتطوع في غير سنة الخوف، وحج الفرض مع الغزو التطوع في غير سنة الخوف أيضاً، وحج الفرض مع الغزو والتطوع في غير سنة الخوف أيضاً، وحج الفرض مع الغزو التطوع في غير سنة الخوف وحج التطوع مع الغزو في سنة الخوف أيضاً. وفهم من كلام ابن رشد حكم الثلاث الأول ثنتان بالمنطوق وواحدة بالأحروية. أما الأولى فقد صرح بحكمها، وأن التطوع بالحج أفضل من التطوع بالغزو وهذا هو الراجح وهو قول مالك وروى ابن وهب تطوع الجهاد أفضل من تطوع الحج قال ابن عرفة في أوائل الجهاد: ابن سحنون وروى ابن وهب تطوع الجهاد أفضل من تطوع الحج. ا هـ. وبهذه الرواية أفتى ابن رشد في نوازله كما سيأتي، ويؤخذ حكم الصورة الثانية بالأحروية على المشهور، وهو تقديم الحج على الجهاد ندباً على القول بالتراخي ووجوباً على القول بالفور وعلى مقابل المشهور أعني رواية ابن وهب المتقدمة تجري على الخلاف في الحج هل هو على الفور فيقدم أو على التراخي فيكون تقديمه كالنفل فيقدم عليه الجهاد ندباً في غير حق حماة الدين والقائمين به وجوباً في حقهم، لأنه صار فرضاً عليهم بتعينهم له فهو أولى من تقديم الحج إلا من بلغ المعترك فيتعين عليه الحج، لأن الحج فرض عين بالأصالة والجهاد إنما صار فرضاً عليهم بتعينهم له والله أعلم. وسيأتي كلام ابن رشد. وحكم الثالثة تقديم الجهاد كما تقدم. وأما الرابعة فإن قلت: الحج على التراخي فيقدم الجهاد وإن قلنا، إنه على الفور نظر إلى كثرة الخوف المتوقع وقلته. هذا ما ظهر لي فيها، ولم أرَ فيها نصاً إلا أنه يؤخذ من كلامه في الأجوبة إجراؤها على القولين في فورية الحج وتراخيه، فعلى الفور يقدم الحج، وعلى التراخي يؤخر، وهو وإن كان لم يذكر الخوف لكنه معلوم، لأن بلاد الأندلس كانت إذاك فيها الخوف، وهذا كله فيما إذا لم يجب الجهاد على الأعيان بأن يفجأ العدو مدينة قوم، فإن وجب فلا شك في تقديمه كما سيأتي في كلام ابن رشد في الأجوبة. ثم ساق نصه.

ر. الحطاب: مواهب الجليل: 2 :534، 535.

(2) ذكر هذه المسألة الحطاب في مواهب الجليل: 2 :535، 536.

(3) ذكر هذه المسألة عقب السابقة الحطاب في مواهب الجليل: 2 :536.

وأثبت بعد الجواب ما يلي: ونقل ذلك ابن عرفة مختصراً في أوائل الجهاد وقال: قلت في قوله: نفلاً مكروهاً نظر، لأن النفل من أقسام المندوب، وهو والمكروه ضدان والشيء لا يجامع

المسلمين بسبتة أول سنة خمس عشرة وخمسمائة عن أهل العدوة هل هم مثل أهل الأندلس في ذلك أم لا؟ فقال: إن من سوى أهل الأندلس من أهل العدوة سبيلهم سبيل أهل الأندلس إن كانوا لا يصلون إلى مكة إلا بخوف[أ] على، أنفسهم وأموالهم، وإن كانوا لا يخافون على أنفسهم ولا على أموالهم في الوصول إلى مكة فالجهاد عندي لهم[ب] أفضل من تعجيل الحج، إذ قيل: إنه على التراخي، وهو الصحيح من مذهب مالك ـ رحمه الله ـ الذي[ج] تدل عليه مسائله. وهذا فيمن عدا من يقوم بفرض الجهاد، وأما من يقوم بفريضة الجهاد من حماة[د] المسلمين وأجنادهم فالجهاد هو الواجب عليهم، إذ لا يتعين تعجيل الحج منهم ألا على من قد بلغ المعترك، لأن الواجب

. . . .

(أ) في ر: إلا مع الخوف.

(ب) في ر: فالجهاد لهم عندي.

(ج) في ر: التي، وهو خطأ.

(د) في ر: جماعة.

= الأخص من ضده في موضوع واحد إلا أن يريد نفلاً باعتبار أصله مكروهاً باعتبار عارضه كقسم المكروه من النكاح مع أن مطلق النكاح مندوب إليه ا هـ. وهذا هو المراد، ولكن في قوله مكروهاً نظر، لأنه حينئذٍ ممنوع لا مكروه كما تقدم والله أعلم. وقال ابن عرفة: في قوله: من أدى فرضه فجهاده أفضل. قلــت: هو نقل الشيخ عن رواية ابن وهب ا هـ. كما تقدم التنبيه على قوله: ومن لم يؤدِ فرضه يخرج على القولين في فور الحج وتراخيه، فإن ذلك على رواية ابن وهب التي أفتى بها لا على المشهور، وقوله: وإن تعين الجهاد على الأعيان فهو أفضل من حج الفريضة قولاً واحداً بل يتعين حينئذٍ الجهاد وترك الحج ارتكاباً لأخف الضررين فلا يجوز له الخروج، وقوله: وهذا في غير من عدا من يقوم بفرض الجهاد.. الخ... كأنه تأكد في حق هؤلاء، لكونهم عينوا له، فصار واجباً عليهم، بخلاف غيرهم، فمن لم يحج فالجهاد أفضل له من تقدم الحج، وقوله: إلا من بلغ المعترك، أي فيتعين عليه الخروج للحج وترك الجهاد، وهذا كله على ما اختاره من أنه على التراخي، ومن أن تطوع الجهاد مقدم على تطوع الحج، وكلامه هنا يؤيد ما تقدمت الفتيا به عند قول خليل: وأمن على نفس ومال في سلطان يخاف إذا حج أن يستولي الكفار على بلاده، ويخاف أن يفسد أمر الرعية، فإنه إذا تحقق ذلك سقط عنه الفرض.

وانظر بقية كلام الحطاب في مواهب الجليل: 2 :536، 537.

على التراخي له حالة يتعين فيها، وهو أن يغلب على ظن المكلف أنه يفوت بتأخيره، والحد في ذلك قول[1] رسول الله ﷺ[أ]: «معترك أمتي ما بين الستين إلى السبعين»[2]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له. (113 أ) /

. . . .

(أ) في ر: الساقط: قول رسول الله ﷺ.

---

(1) خرجه: الترمذي عن أبي هريرة بلفظ: «أعمار أمتي ما بين ستين إلى سبعين، وأقلهم من يجوز ذلك»، في الجامع الصحيح: كتاب الدعوات: باب 102: ح: 3550 وبلفظ: «عمر أمتي من ستين سنة إلى سبعين سنة» عن أبي هريرة في كتاب الزهد: باب ما جاء في فناء أعمار هذه الأمة ما بين ستين إلى سبعين ح: 2331، (4 :566). ابن ماجه عن أبي هريرة: «أعمار أمتي ما بين الستين إلى السبعين وأقلهم من يجوز ذلك»: السنن: كتاب الزهد: باب الأمل والرجاء ح: 4236، (2 :1415). الحاكم بلفظ: «أعمار أمتي ما بين الستين والسبعين وأقلهم من يجوز ذلك»: المستدرك: كتاب التفسير: 2 :427.

(2) ذكر التادلي وحكى عن المازري أن الشيخ أبا الوليد أفتى بسقوط الحج عن أهل الأندلس وأن الطرطوشي أفتى بأنه حرام على أهل المغرب وأن من غزا وحج سقط فرضه ولكنه آثم بما ارتكب من الغرر. وذكر عن مدخل ابن طلحة أن السبيل السابلة اسم لا يكاد يوجد، ثم ذكر عنه أنه قال: لقيت في الطريق ما اعتقدت أن الحج معه ساقط عن أهل المغرب بل حرام. وذكر ابن العربي أنه رد هذا ونصه:

وفي تعليق المازري ما نصه: قد علق الله الحج على الاستطاعة وبين العلماء أن الاستطاعة هي الوصول إلى البيت من غير مشقة مع الأمن على النفس والمال والتمكن من إقامة الفرائض وترك التفريط وارتكاب المناكير. وسبب هذه الشروط أن الشيخ أبا الوليد افتى بسقوط الحج عن أهل الأندلس وأفتى الطرطوشي بأنه حرام على أهل المغرب، فمن غزا وحج سقط فرضه، ولكنه آثم بما ارتكب من الغرر، وهذا قول أئمة المسلمين المقتدى بهم، فاعلموه واعتقدوه، وفي مدخل ابن طلحة السبيل السابلة اسم لا يكاد يوجد له مسمى، فلقد دخلت الطريق من الأندلس إلى إشبيلية ثم إلى بجاية وعبرت الزقاق وتخيلت وجود السبيل ثم خرجت إلى المهدية فلقيت في بلاد المغرب ما اعتقدت أن الحج معه ساقط على أهل المغرب بل حرام، ثم قال: ولكن الانصراف فيما بين الله وبين العباد أولى من تقحم هذه المخاطرات، ولله الأمر من قبل ومن بعد، ﴿وما أصابكم من مصيبة فيما كسبت أيديكم﴾. ورد ابن العربي على هؤلاء فقال: العجب ممن يقول: الحج ساقط عن أهل المغرب وهو يسافر من قطر إلى قطر ويقطع المخاوف ويخرق البحار في مقاصد دينية ودنيوية والحال واحد في الخوف والأمن والحلال والحرام وإنفاق المال وإعطائه في الطريق وغيره لمن لا يرضى. ا هـ. ما نقله التادلي ونقله ابن فرحون. وقال ابن معلى إشارة صوفية: قال الإمام أبو عبد الله المازري حين تكلم على هذه المسألة أعني مسألة سقوط فرض الحج عمن يكره على دفع =

وكتب إليه ـ رضي الله عنه ـ بعض الفقهاء من حضرة مراكش حماها الله في آخر شهور خمس عشرة وخمسمائة[أ] بثلاث مسائل يسأل عنها[ب]، وهذا نص جميعها، وجوابه على كل واحدة منها يتصل بها.

م ـ 298 ـ في الاختلاف في الشهادة في الطلاق

فأما[1] الأولى[ج] منها فهي ما وقع في كتاب الأيمان بالطلاق من

. . . .

(أ) في تـ: مسألة كتب إليه الفقيه العدل أبو عبد الله التطيلي إلى الفقيه القاضي أبي الوليد ابن رشد من حضرة مراكش حماها الله سنة خمس عشرة وخمسمائة. وفي ر: وسأله رضي الله عنه الفقيه أبو عبد الله التطيلي من حضرة مراكش سنة خمس عشرة وخمسمائة بثلاث مسائل يسأله عنها.

(ب) في تـ: يسأله عنها.

(ج) في تـ: كتب بالطرة عنوان المسألة: شهادة الأبداد.

= مال غير مجحف به لظالم استغرمه إياه ما نصه: وقد خاض في هذه المسألة المتأخرون، وأكثروا فيها القول، فكل تعلق بمقدار ما يكثر على سمعه من المسافرين إلى مكة شرفها الله من تهويل ما يجري على الحجاج، قال: ولقد حضرت مجلس شيخنا أبي الحسن اللخمي بصفاقص وحوله جمل من أهل العلم من تلامذته وهم يتكلمون على هذه المسألة، فأكثروا القول والتنازع فيها، فمن قائل بالإسقاط، ومن متوقف صامت، والشيخ رحمه الله لا يتكلم، وكان معنا في المجلس الشيخ أبو الطيب الواعظ وكنا ما أبصرناه، فأدخل رأسه في الحلقة، وخاطب الشيخ اللخمي، وقال: يا مولاي الشيخ: (بسيط).

إن كان سفك دمي أقصى مرادهم ... فما غلت نظرة منهم بسفك دمي

فاستحسن اللخمي هذه الإشارة من جهة طرق المتصوفة لا من جهة التفقه، ونقله التادلي قال: وأنشدني السراج: (بسيط).

قالوا: توق رجال الحي فإن لهم ... عيناً عليك إذا ما نمت لم تنم

فقلت: إن كان دمي أقصى مرادهم ... وما غلت نظرة منهم بسفك دمي

والله لو علمت نفسي بمن هويت ... جاءت على رأسها فضلاً عن القدم

والله أعلم. ر. الحطاب: مواهب الجليل: 2 :497، 498.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 4 :253، في نوازل التمليك والطلاق والعدة والاستبراء، وعنون لها المخرجون: من شهد عليه واحد بثلاث تطليقات وآخر باثنتين وآخر بواحدة. وفي السؤال والجواب تصرف. وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الطلاق ونحوه: =

المدوّنة[1] عن أبي الزناد[2] وابن شهاب في رجل شهد عليه رجال[أ] في قول[ب] على طلاق: واحد بثلاث، وآخر باثنتين، وآخر بواحدة ذهبت منه بتطليقين قبل له. وفي نسخة أخرى: شهد عليه رجال متفرقون: واحد بواحدة، وآخر باثنتين، وآخر بثلاث ذهبت منه بتطليقتين.

الجواب عليها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. وهذا الذي ذكرت من الاختلاف الواقع من نسخ المدوّنة في حديث[ج] ابن شهاب لا تأثير له فيما يوجبه الحكم من تلفيق الشهادة على قول من يرى أنها تلفق، والواجب على القول بالتلفيق أن تلزمه طلقتان كما وقع في المدوّنة لابن شهاب وهو مذهب ابن القاسم، وروايته عن مالك فيها خلاف ما لهما في غيرها، سواء أرخ كل واحد من الشهود شهادته أو لم يؤرخها. اختلفوا[د] في التاريخ أو اتفقوا عليه، إذ لا تأثير للتاريخ فيما يجب من تلفيق الشهادة عند من يلفقها، لأنه لو وجب قبول شهادة الشاهد الواحد بانفراده في تعيين اليوم الذي شهد فيه أنه طلق[هـ] لوجب قبول[و] شهادته بانفراده فيما شهد به من

. . . .

(أ) في ر: رجلان، وهو خطأ.
(ب) في ر: الساقط: في قول.
(ج) في ر: الواقع بين نسخ المدوّنة وفي حديث.
(د) في ر: سواء اختلفوا.
(هـ) في تـ: شهد أنه طلق فيه.
(و) في ر: الساقط: من شهادة الشاهد الواحد. . . إلى: لوجب قبول.

= 1 :239 أ (كـ.).
وفي السؤال والجواب تصرف.

(1) ر. سحنون المدوّنة: كتاب الأيمان بالطلاق: باب في الشهادات: 2 :136.
(2) أبو عبد الرحمن عبد الله بن ذكوان القرشي المدني المعروف بأبي الزناد، وهو لقبه، من كبار المحدثين أمير المؤمنين فيه (ـ 131 هـ/ 748 م)! ر. ترجمته في: الذهبي: تذكرة الحفاظ: 1 :126. ابن عساكر: التهذيب: 7 :382 السيوطي: إسعاف المبطأ: 22.
الزركلي: الأعلام 4 :217.

الطلاق. فلما لم تقبل شهادة الشاهد الواحد بانفراده فيما شهد في الطلاق[أ] وجب ألا تجوز شهادة واحد منهم فيما انفرد به من التاريخ، وألا يعتبر بالتاريخ، إذ لا تأثير[ب] له، إذ لم يثبت فيما يلزمه من الطلاق. ألا ترى[ج] أن العدة لا تكون في ذلك إلا من يوم الحكم[د] بالطلاق إن أرخ[هـ] كل واحد منهم شهادته كما إذا لم يؤرخ؟ ولو اجتمع شاهدان على تاريخ واحد لوجب أن تكون العدة منه. فالتفصيل[و] الذي فصله اللخمي[1] في تبصرته[ز] من الفرق بين أن يكون تاريخ الشاهد بالثلاث متأخراً عن تاريخ شهادة الشاهدين، أو متقدماً عليهما، أو على أحدهما ليس له وجه يصح، وكذلك قوله: ويختلف إذا عدمت التواريخ، هل تلزمه طلقتان أو ثلاث؟ لأن الزائد على الاثنتين من باب الشك في الطلاق غلط ظاهر لا يصح، إذ لا اختلاف في أن الحاكم لا يحكم على المنكر بشك وإنما الاختلاف هل يحكم عليه بالشك إذا أقر به على نفسه؟ وبالله التوفيق.

....

(أ) في تـ، ر: بانفراده في الطلاق.

(ب) في ر: تاريخ.

(ج) في ر: الساقط: ترى.

(د) في ر: الساقط: الحكم.

(هـ) في ر: وإن أرخ.

(و) في تـ: والتفصيل.

(ز) في ر: التبصرة.

---

(1) أبو الحسن علي بن محمد الربعي المعروف باللخمي القيرواني الفقيه المالكي شيخ المازري (ـ 478 هـ/ 1805 م). وترجمته في:

عياض: المدارك: 4 :797. الدباغ: معالم الإيمان: 3 :199 وما بعدها.

ابن فرحون: الديباج: 203. الحطاب: مواهب الجليل: 1 :35.

مخلوف: الشجرة: 117. كحالة: معجم المؤلفين: 7 :197.

م ـ 299 ـ فيمن كانت له دنانير في ذمة رجل، فقضاه وزنها حلي ذهب في جودة ذهبه، أو أقل عياراً منها

وأما[أ] الثانية[1] فهي رجل كانت له دنانير في ذمة رجل، فقضاه وزنها حلي ذهب في جودة ذهبه، أو أقل عياراً منها بوزنها دون عادة ولا شرط ولا عدة. والدنانير إذا امتحنت بالوزن منفردة وجد بعضها أوفى من بعض، فإذا جمعت[ب] المائة منها بالصنجة ربما صدقت أو نقصت من الوزن، وكيف إن قضاه مرابطية عن عبادية؟

فجوابها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. فأما الذي اقتضى من دنانير له تجوز عدداً حلي ذهب بوزن دنانيره مثل عينه[ج]، أو أدنى فلا يجوز لعدم المماثلة في ذلك مع القصد إلى المبايعة لما في ذلك من اختلاف الأغراض.

وأما اقتضاء الذهب المرابطية عن العبادية فهو جائز، لأن الفضل في ذلك من جهة واحدة، إذ العبادية أدنى في العيار، وأقل في الوزن[2]، وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في تـ: وبالطرة كتب عنوان المسألة: صرف. وفي ر:

كتب إليه رضي الله عنه أبو عبد الله التطيلي من حضرة مراكش حرسها الله بثلاث مسائل سنة 515، منها رجل.

(ب) في تـ: اجتمعت.

(ج) في تـ، ر: عينها.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :193، 194. وعنون لها المخرجون: لا يجوز اقتضاء الحلي من الدنانير لعدم المماثلة.

وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الصرف ونحوه من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :67 ب (كـ): وعنونت بالطرة: من في ذمته دنانير فقضاه حلياً. وفي السؤال والجواب تصرف.

(2) علق البرزلي بما يلي على الجواب: قلت: سبب الخلاف هل تعتبر الصياغة والسكة أولا، أو تعتبر الصياغة دون السكة؟ فالجوابان جاريان على هذه القاعدة. ومن يقول القضاء كالمراطلة =

م ـ 300 ـ فيمن اختلف مع صاحبه في التقاضي في أقل من ربع دينار، أو وجبت له يمين في قيمة عيب أقل من ربع دينار. هل يجب اليمين؟ وهل يختلف الحكم في فوات السلعة وحضورها؟.

وأما الثالثة[1](أ) فهي رجلان تقايلا(ب) في ربع دينار فصاعداً، ثم اختلفا في التقاضي. فقال البائع: بقي لي عليك ثمن دينار. وقال المبتاع: قد دفعته إليك مع جميع ثمن السلعة. هل تجب اليمين في المسجد الجامع أم لا؟ وكيف إن ابتاع منه سلعة، فقام عليه بعيب فزعم البائع أنه قد بينه له، وأنكر ذلك المبتاع، وقيمة العيب أقل من ربع دينار، أين تجب اليمين؟ وهل يختلف الحكم في فوات(ج) السلعة وحضورها؟

جوابها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. فأما الذي بقي من حقه أقل من ربع دينار، وادعى عليه دفع ذلك إليه، فأنكر، فلا يلزمه / اليمين في (113 ب) ذلك في الجامع. وأما الذي قام بعيب قيمته أقل من ربع دينار في سلعة اشتراها قيمتها أكثر من ربع دينار، فادعى البائع أنه تبرأ، إليه منه، فإن كانت

. . . .

(أ) في تـ: وبالطرة كتب عنوان المسألة: يمين.

(ب) في ر: تعاملا.

(ج) في ر: فوت.

= يجيز ذلك ولو اختلفا بالجودة والرداءة مع تساوي القدر. وأما تقاضي العبادية عن المرابطية أو العكس أو تقاضي اليزيدية من الدراهم المحمدية منها أو العكس، وكلها في المدوّنة.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الصرف ونحوه من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :67 ب (كـ.).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :23، 24، في نوازل الأقضية والشهادات والدعاوي والأيمان، وعنون لها المخرجون: متى تلزم اليمين في الجامع عند الإنكار؟. وذكرهـا البرزلـي في النوازل: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :16 ب (كـ)، وفي السؤال والجواب تصرف بالاختصار.

السلعة قائمة يجب ردها بالعيب لزمته اليمين في ذلك في الجامع.

كما إذا اختلف المتبايعان في ثمن السلعة في أقل من ربع دينار، وهي قائمة، يتحالفان في الجامع بخلاف إذا كانت السلعة قد فاتت هذا الذي لا يصح سواه.

وقد وقع في كتاب ابن المواز في(أ) سماع ابن القاسم من كتاب العيوب من العتبية[1] في التداعي في العيب ما ظاهره(ب) خلاف ما ذكرناه. والصواب أن يتأول على ما ذكرناه، إذ لا يصح سواه[2]. وبالله التوفيق.

م - 301 - من مسائل الضرر في الاطلاع(ج)

وخوطب[3] رضي الله عنه من مدينة لبلة بهذه المسألة (د) يسأل عنها(هـ)

. . . .

(أ) في تـ: وفي.

(ب) في ر: في السعلة ما ظاهره.

(ج) في تـ: وبالطرة كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بخطه: ضرر التكشف.

(د) في تـ: من مدينة لبلة أعادها الله بهذه المسألة.

(هـ) في ر: الساقط: يسأل عنها.

---

(1) ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب العيوب الأول: 264:8.

(2) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: هو من باب القلة والكثرة فيما الأصل فيه براءة الذمة مثل أن يقول: اكتريت منك شهراً بدينار، وقال له الآخر: بل شهرين بدينارين، واختلفوا في المدة فالقول قول المكتري. وفيه إذا قال: بعت سلعة بثمن كذا، وقال الآخر: بل أخذت الشقة وفصلتها بغير تسمية ثمن فالقول قول مدعي الحلال إن أشبه، فالواجب أن يرسل بالسلعة إلى أهل البصر بها فإن أشبه قول صاحبها حلف كما تقدم.

قلت: هذا ما لم يكن العرف الفاسد، ولعله الذي أشار إليه، وقد نص عليه أبو بكر بن عبد الرحمن في هذا الباب، ويؤخذ من المدوّنة من قول إذا تناقص السلم على بعض التأويلات.

وفيه إذا اختلف في دفع الثمن بعد سنة من عقد البيع في الدور والأرضين والحوائط والرقيق فالقول قول البائع ولو كان براً أو تجارات تقع بها الديون حلف البائع ما لم يطل عشر سنين وشبهه، ورواه مطرف عن مالك.

وانظر بقية البحث في:

البرزلي: النوازل: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :16 ب، 17 أ (كـ).

(3) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9 :19، في نوازل الضرر، وعنون لها المخرجون: =

وهي مسألة اطلاع على سقف جار. ونصها[أ]: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في رجل له غرفة مشرفة[ب] على اسطوان داره دالية[ج] ولها باب إلى جهة الغرب على ظهر سقف بيت من دار جاره، والبيت المذكور متصل بالغرفة المذكورة ودونها في العلو، وباب الغرفة على ظهره، ولا يكتشف منه على أحد قرب منه أو بعد ولم يزل كذلك مدة من الدهر إلى أن باع الآن صاحب البيت داره، فأراد المبتاع لها رفع البيت المذكور وتسويته مع الغرفة المذكورة، وتطميس بابها القديم، وصاحب الغرفة لا يسوغه ذلك. أفتنا بالواجب في ذلك يعظم الله أجرك. ويجزل ذخرك[د].

فأجاب: ـ أدام الله توفيقه ـ على ذلك: تصفحت[هـ] سؤالك هذا، ووقفت عليه. ومن حق صاحب البيت أن يرفع بيته ما شاء، وليس له أن يسد الباب على صاحب الغرفة إن كانت له فيه منفعة باقية بعد رفع البيت ويقال لصاحب البيت: استر على نفسك إن شئت، لأنها منفعة قد حازها على بائع الدار منه إلا ألّا تكون لصاحب الغرفة في الباب منفعة إذا رفع البيت إلا بالتطلع عليه، فيكون من حقه أن يسده عليه لقول النبي ﷺ: «لا ضرر ولا ضرار»[1]. وبالله التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: ونصها.

(ب) في ر: الساقط: مشرفة.

(ج) في ر: داره بمدينة لبلة.

(د) في تـ، ر: الساقط: ويجزل ذخرك.

(هـ) في تـ: فأجاب على ذلك بأن قال: تصفحت. وفي ر: فأجاب وفقه الله بأن قال: تصفحت.

= مسألة في رفع البنيان على الجار. وفي السؤال تصرف.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الضرر وجري المياه والبُنيان والتفليس والمديان والحوالة والحمالة: 2 :204 ب (كـ.) وفي السؤال والجواب تلخيص وتصرف.

(1) خرجه: مالك: الموطأ: كتاب الأقضية: باب القضاء في المرفق (السيوطي: تنوير الحوالك: 2 :218). =

وأفتى[1] فيها الفقيه أبو عبد الله بن الحاج فقال: له أن يرفع البيت ما أحب ما لم يضر بجاره. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 302 ـ فيمن حبس على ولديه ثم على أعقابهما وأعقاب أعقابهما وأعقاب أعقابهما ما تناسلوا

وكتب إليه[2] ـ رضي الله عنه ـ أحد الفقهاء المشاورين بجيان[أ] يسأله عن مسألة حبس ـ وذلك سنة ثلاث عشرة وخمسمائة[ب]. بسم الله الرحمن الرحيم. صلى الله على محمد وآله وسلم. جوابك ـ رضي الله عنك ووفقك ـ في رجل حبس ملكاً على ابنيه، فقال في إشهاده[ج]: ملكي هذا حبس على ابني فلان وفلان، ثم على أعقابهما وأعقاب أعقابهما ما تناسلوا. فمات الابنان ولهما بنون وبنو بنين، فأراد بنو البنين أن يدخلوا مع من فوقهم.

. . . .

(أ) في تـ، ر: وكتب إليه رضي الله عنه بعض فقهاء جيان.
(ب) في تـ، ر: الساقط: وذلك سنة ثلاث عشرة وخمسمائة.
(ج) في تـ: في إشهاد به.

= وبنحوه ابن ماجه: السنن: كتاب الأحكام: باب من بني في حقه ما يضر بجاره: ح 2340 و 2341 (2: 784).

(1) ذكر هذه الفتيا البرزلي في نوازله: من مسائل الضرر وجري المياه والبنيان والتفليس والمديان والحوالة والحمالة: 2: 204 ب (كـ.).
وكذلك ذكرها الونشريسي في معياره: 9: 19 في نوازل الضرر.

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: مسائل الحبس: 4: 5 أ 5 ب (و). وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.
وأشار إليها الحطاب عند شرحه كلام خليل: وعلى اثنين وبعدهما على الفقراء نصيب من مات لهم ا هـ. أما المواق فأشار إليها وإلى فتوى ابن الحاج المخالفة لها عند شرحه كلام خليل ذلك نقلاً عن ابن عرفة ففي نقل حظ معين من طبقة بموته لمن بقي فيها، أو لمن بعدها قولان: بالأول أفتى ابن الحاج وبالثاني أفتى ابن رشد وألف كل منهما على صاحبه. ر. الحطاب: مواهب الجليل: 6: 30. المواق: التاج والإكليل: 6:30.

فبين لنا وفقك الله وسددك وجه الحكم في ذلك. وهل [أ] يكون الترتيب في الدرجة التي ذكر فيها ثم على أعقابهما لا غير، أو يكون فيها، أو فيما [ب] بعدها؟ وإن كان في ذلك اختلاف. فما تختار منه؟ ووجهه موفقاً معاناً مسدداً إن شاء الله تعالى.

فأجاب: ـ أدام الله توفيقه ـ على ذلك بهذا الجواب. تصفحت سؤالك ووقفت عليه. وإذا كان نص التحبيس على ما ذكرته فيه فلبني البنين الدخول في الحبس مع من فوقهم من بني البنين[ج]. هذا نص مالك في المدوّنة[1]. ولا اختلاف أحفظه في أنهم يدخلون معهم، لأنه قد شرك بينهم بالواو التي هي موضوعة[د] لإدخال الثاني فيما دخل فيه الأول.

وإنما الاختلاف هل يقسم ذلك بينهم بالسوية، أو على قد الحاجة؟ والذي جرى به العمل يقسم ذلك بينهم على السوية والذكر والأنثى والغني والفقير.

واختلف أيضاً هل يدخل في ذلك أولاد البنات عند مالك؟ على ثلاثة أقوال:

أحدها: أنهم لا يدخلون فيه على مذهبه بحال، لأن ولد البنت[هـ] ليس بعقب عنده.

والثاني: أنه يدخل فيه على مذهبه أولاد بنات الابنين المسميين، لأن

. . . .

(أ) في ر: هل.
(ب) في ر: وفيما.
(ج) في ر: بني البنين ومن البنين.
(د) في ر: موضعها، وهو خطأ.
(هـ) في ر: البنات.

(1) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الحبس: باب الرجل يحبس على الرجل وعلى عقبه ولا يذكر في حبسه صدقة وكيف يرجع الحبس؟ 4: 243، 244.

(114 أ) بناتهما[أ] من عقبهما / فأولادهن من عقب عقبهما. فوجب أن يدخلوا في الحبس لقوله فيه: وعلى أعقاب أعقابهما، ولا يدخل فيه على هذا القول أولاد بنات بني الابنين ولا أولاد بناتها إلا أن يقول: ثم على أعقابهما وأعقاب أعقابهما[ب]وأعقاب أعقاب أعقابهما. وكذلك كل ما زاد تعقيباً يدخل ولد البنات إلى تلك الدرجة التي انتهى إليها ولو اقتصر على قوله: ثم على أعقابهما ما تناسلوا، ولم يزد أعقاب أعقابهما لما دخل في الحبس أحد من أولاد بنات الابنين على مذهب مالك ـ رحمه الله ـ. وبهذا القول حضرت شيخنا الفقيه أبا جعفر بن رزق رحمه الله يفتي، وبه جرى العمل، وهو أظهر الأقوال.

والقول الثالث: أنه يدخل في ذلك على مذهب مالك أولاد بنات الابنين وأولاد بنات بني[ج] بنيهما وبناتهما ما سفلوا لقوله: ما تناسلوا بعد أن قال: ثم على أعقابهما وأعقاب أعقابهما بخلاف إذا اقتصر على قوله: ثم على أعقابهما وأعقاب أعقابهما، ولم يقل: ما تناسلوا، ولا يدخل أحد من بني الابنين[د] المسميين مع أبيه في الحبس ما دام حياً لقوله: ثم على أعقابهما، ولو قال: وعلى أعقابهما لدخل معه قيل: فيما فضل عنه، وقيل: بالسوية، وقيل: على قدر الحاجة، لأنهم فرقوا في أحد الأقوال بين حكم الولد وولد الولد، وبين حكم ولد الولد وولد[هـ] ولد الولد إذا شرك[و] بينهم بالواو فقالوا فيه: إنه يؤثر الولد على ولد الولد فلا يدخل ولد الولد إلا فيما فضل عن الولد، ولم يقولوا ذلك في ولد ولد الولد مع ولد الولد. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في ر: أولاد بنات المسمين لا بناتهما.
(ب) في ر: الساقط: وأعقاب أعقابهما.
(ج) في ر: الساقط: بني.
(د) في ر: الساقط: الابنين.
(هـ) في ر: وبين حكم ولد.
(و) في ر: إذا أشرك.

وسأله - رضي الله عنه - القاضي بسبتة أبو الفضل بن عياض عن إحدى عشرة مسألة كتب إليه بها في آخر سنة خمس عشرة وخمسمائة، وهذا نص جميعها، والجواب على كل واحدة منها يتلوها.

م - 303 - فيمن يوجهه القاضي في الإعذار، وفي التحليف، وفي النظر إلى عيب أو اعتراف بحد

فأما[1] الأولى [أ] منها فهي[ب]: عمن يوجهه القاضي في الإعذار، أو في تحليف من غاب عن حضرتنا، أو في النظر إلى عيب، أو اعتراف بحد، وكل موضع أجيز فيه الواحد. فهل يشترط في عدالته[ج] ما يشترط في عدالة [د] من جاء مجيء الشهادة لنص العلماء أن يكون عدلاً أم لا يشترط في ذلك هذا، إذ ليس حكمه حكم الشهادة وإنما هو من باب نقل الخبر، فحسبه أن يكون ثقة غير معروف بجرحة كما حده أهل العلم فيمن يعدل رواة الحديث، وقالوا: إنه يصح فيه تعديل العبد والمرأة، لأنه مخبر، وليس بشاهد؟ لك

. . . .

(أ) في ر: وكتب إليه القاضي أبو الفضل عياض في آخر شهور سنة خمسة عشرة وخمسمائة يسأله عن إحدى عشرة منها الأولى.

(ب) في تـ: وبالطرة كتب: أعرف: مسائل سأل عنها القاضي عياض شيخه الإمام ابن رشد.

(ج) في تـ: في تزكيته.

(د) في تـ: في تزكية.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :16، 17، في نوازل الأقضية والشهادات والدعاوي والأيمان، وعنون لها المخرجون: ما يشترط فيمن يوجهه القاضي في الإعذار وتحليف من غاب وشبه ذلك. وأعادها في نفس الجزء ص: 158 .159 دون أن يعنون لها.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 138:2 أ (كـ). وفي السؤال والجواب تصرف واختصار. وعنونت بالطرة: قف من وجهه القاضي لنقل شيء.

الفضل في بيان هذا فإنه قام بنفسي فيها تعلة منك جلاؤها إن شاء الله تعالى، وهو المستعان لا إله غيره.

الجواب عليها: تصفحت ـ أعزك الله بطاعته، وأمدك بمعونته ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. والاختيار ألا يوجه القاضي في الإعذار، أو في تحليف من غاب عن حضرته وما أشبه ذلك مما يغيب عنه إلا رجلين عدلين. فإن وجه واحداً فلا يكون إلا من تعرف عدالته لا من تجهل حاله، فإن قصر[أ] فيما ينبغي له أن يفعله من ذلك فوجه من لا تعرف عدالته لم يصح له الحكم بما ينقل إليه إلّا بعد أن تصح عنده عدالته بتزكية رجلين مبرزين في العدالة بالعدل والرضى، أو بأن يسأل عنه في السر من يثق به كما يفعل في الشاهد إذا شهد عنده شهادة، ولا يعرفه بعدالة. والاختيار إذا سأل عنه أيضاً ألا يكتفي بسؤال واحد عن حاله، فإن اكتفى بذلك جاز من ناحية قبول خبر الواحد وإن كان امرأة. وكذلك إن كان عبداً في وجه القياس، وإن كان مالك يفرق في ذلك بين المرأة والعبد استحساناً من أجل أن العبد لا تجوز عنده شهادته في موضع من المواضع ويكون بذلك عنده مقبول الشهادة كما يكون المخبر عند من حدثه مقبول الخبر بذلك. فالثقة الذي يقبل نقله للخبر وهو العدل، إذ لا يكون ثقة إلا عدلاً ولا عدلاً إلا ثقة. ويجوز قول الطبيب فيما يسأله القاضي، عنه مما يختص بمعرفته الأطباء وإن كان غير عدل أو نصرانياً إذا لم يوجد سواه.

والاختيار أن يكونا[ب] اثنين عدلين، وكذلك القاسم موجه للقسمة وما أشبههما. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له[ج].

. . . .

(أ) في ر: قصد، وهو خطأ.

(ب) في تـ: أن يكون.

(ج) في تـ: وبالطرة كتب على هذه المسألة التعليقان التاليان. **أولهما**: اعرف الموجه من =

م ـ 304 ـ فيمن يجوز للحاكم أن يوجهه للحيازة

/ وأما الثانية[1] [أ] فهل يجوز للحاكم أن يوجه للحيازة على الشاهدين (114 ب) في الأملاك واحداً، إذ هو نائب منابه في الحضور فبابه باب الإعذار وشبهه أم لا بد من اثنين؟ ما تراه في ذلك؟ وهل فيه نص لأحد من الأشياخ؟ فقد لاح فيه شيء أردت رأي إمامي فيه بتوفيق الله.

الجواب عليها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. ولا فرق بين الموجه لحضور حيازة ما شهد به الشهود وبين ما يوجه[ب] فيه القاضي من الإعذار وشبهه الواحد العدل يجزئ والاختيار أن يكونا اثنين[2]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

. . . .

= قبل القاضي الأفضل اثنان، ويكفي الواحد، ولا بد أن يكون معروف العدالة أو يزكى عند القاضي الذي وجهه وإلا فلا يصح أن يحكم بما ينقله إليه.

وثانيهما: اعرف إذا سأل عن حال من وجهه في السر الاختيار أن لا يكتفي في سؤال الواحد، فإن اكتفى به قيل ولو امرأة أو عبداً على مقتضى القياس.

(أ) في تـ: وبالطرة كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بخطه: يكفي في الحيازة توجيه واحد.

(ب) في ر: وبين سائر ما يوجبه.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10: 17، 18 في نوازل الأقضية والشهادات والدعاوي والأيمان، وعنون لها المخرجون: هل يجوز للحاكم أن يوجه في الحيازة واحداً ينوب عنه؟.

وأعاد ذكرها في نفس الجزء: 158 في نوازل الشهادات وعنون لها المخرجون: توجيه القاضي رجلاً واحداً ينوب عنه في الحيازة والإعذار.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2: 138 أ (كـ). وفي السؤال والجواب تصرف بالاختصار.

(2) أضاف البرزلي إلى الجواب ما يلي:

أبو عمران: في النظائر: القائف والترجمان، قيل: واحد، وقيل: اثنان. والمكشف عن البينات واحد. والتحليف كذلك، وكذلك الذي يقيس الجراح، وينظر في العيوب كالطبيب والبيطار. =

م ـ 305 ـ يلزم الحاكم أن يوجه أخذ الضامن لمن يجب له أم لا يلزمه ذلك إلا بعد الطلب منه؟

وأما الثالثة[1] فهي مسألة الضامن. هل يلزم الحاكم أن يوجهه على ما وجب [أ] عليه أخذ الضامن بالمال أو بالوجه إلا أن يتركه من وجب له أم لا يلزمه ذلك إلا بعد طلب من يجب ذلك له، أو يفرق في ذلك بين من يعرف ما يجب من ذلك مما لا يجب كما حده بعضهم في مثل ذلك[ب]؟ بينه مشكوراً. وكذلك مدة الآجال وتطويل ما يجب تطويله من ذلك. هل يبدأ بذلك الحاكم إذا طلب[ج] من له ذلك، ويضربها على ما حده أهل العلم من آمادها، وهو الظاهر من أقوال العلماء، وسير من شاهدته من الحكام، أم يقف ذلك على رغبة الطالب في مد أجله، وتطويل أمد[د] طلب منفعته[هـ]، ولهذا وجه في الظهور، إن شاء الله؟.

الجواب عليها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه، وإذا حكم

. . . .

(أ) في ر: من وجب.

(ب) في ر: مثل هذا.

(ج) في تـ: هل بيد الحاكم إذا طلب.

(د) في تـ: بياض مكان: أمد. وفي ر: أمر.

(هـ) في بـ: منفعة.

= وعن ابن حبيب يقبل قول البيطار ولو كان فاسقاً، لأنه علم وضعه الله فيه. ولا يحد بشهادة واحد في القريب، واختلف في مسألة رائحة الخمر هل يجزئ واحد أم لا؟ وتقويم السلع والعيوب والسرقة برجلين، وكذا الصيد في الحرم والحكمين لا بد فيهما من اثنين، لأنه من باب الحكم.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2: 138 أ، 138 ب (كـ).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10: 18، في نوازل الأقضية والشهادات والدعاوي والأيمان: وعنون لها المخرجون: الضامن بالمال أو الوجه ومدة الآجال المضروبة في الخصام.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2: 178 أ (كـ).

القاضي للرجل بما يوجب عليه الضمان فيلزمه أن يعلم خصمه بوجوبه له إذا كان ممن يمكن أن يجهل ذلك لئلا يظن أنه إنما حكم عليه دون ضامن، فإن تركه وإلا قضى له به، وذلك في مثل الرجل يحل له الدين على الرجل فيسأل المطلوب أن يؤجل به حتى يحضره، فيرى ذلك القاضي، ويحكم له به على الطالب. ومثل الرجل[أ] يسجن فيما يحل عليه من الدين فيثبت العدم، ويسأل أن يطلق من السجن، والطالب يكذب بينته التي شهدت له بالعدم، فيحكم القاضي بإطلاقه من السجن، والإعذار إلى الطالب في بينته وما أشبه ذلك. وأما إذا لم يحكم بما يوجب الضمان عليه فلا يحكم عليه بالضامن حتى يسأل ذلك الطالب، وليس عليه أن يعلمه بوجوب ذلك له، وذلك مثل أن يدعي رجل على رجل حقاً فينكره، فيسأل الطالب أن يؤخذ له حميل حتى يقيم بينته[ب] على حقه، وما أشبه ذلك.

والذي حده أهل العلم في ضرب الآجال على المطلوب في حل ما ثبت عليه للطالب إنما هو منتهى ما يؤجل فيه[ج] إذا لم يقنع بأقل من ذلك. والمعلوم منه أنه إنما يطلب ضرب الأجل[د] له ليوسع عليه فيه. فلذلك استمر[هـ] العمل على أن يضرب له ما حده العلماء من الأجل إذا سأل أن يؤجل ليطلب منافعه دون أن يسأل عن شيء. وبالله التوفيق[1].

....

(أ) في ر: الساقط: الرجل.

(ب) في ر: يقيم له بينته.

(ج) في ر: يؤجله فيه.

(د) في ر: الآجال.

(هـ) في تـ: فلذا استمر.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: قوله: كما حده بعضهم في مثله، وهو ما وقع في المدونة في باب الإعذار يقول له: دونك فجرح إن كان ممن يجهل ذلك. وإن كان لا يجهل فلا يقال له ذلك. وفي سماع أشهب في العتبية لا يقول ذلك مطلقاً، لأنه توهين للشاهد أو للشهادة. وعن ابن نافع يقول ذلك، وقد يكون العدل عدواً للمشهود عليه.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2: 178 أ (كـ).

م ـ 306 ـ في شهادة الكافة غير الموسومين بالعدالة وكيف إن كان فيهم أهل ستر وصيانة؟

وأما الرابعة[1] فشهادة الكافة غير الموسومين بالعدالة، وكيف إن كان فيهم أهل ستر وصيانة وتوسم[أ]؟ ما الحد الذي يقطع[ب] بشهادتهم[ج] فيه عنده[د]؟ ورغبتي أن تشبع لي[هـ] الجواب في هذا السؤال، فلم أقف فيه على شيء يشفي على[و] كثرة بحثي وفتشي عنه[ز] وعن مثله. ولست أريد باب الشهادة في السفر، ولا ما سطره المتكلمون والأصوليون في حد نقلة متواتر الخبر.

الجواب عليها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه، وما لم يبلغ عدد الشهود حد التواتر الذي يوجب العلم فلهم حكم الشهادة على وجهها.

والشهود على إحدى عشرة مرتبة: منها المعلوم بالعدالة والموسوم بها، والذي لا تتوسم فيه جرحة ولا عدالة. فأما المعلوم بالعدالة فتجوز شهادته في كل شيء إلا في ستة مواضع على اختلاف في بعضها. واثنان فما فوقهما

. . . .

(أ) في تـ: وتوهم.
(ب) في ر: الساقط: يقطع.
(ج) في تـ: شهادتهم.
(د) في ر: عندي.
(هـ) في ر: الساقط: لي.
(و) في ر: مع.
(ز) في تـ ـ ر: بحثي ومطالعتي وفتشي عنه.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10: 156 في نوازل الشهادات. وعنون لها المخرجون: شهادة الكافة ـ اللفيف ـ غير الموسومين بالعدالة.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 167:2 ب (كـ) وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

فيما عدا الزنى بمنزلة سواء في ثبوت الحق بشهادتهم إلا ما قاله بعض العلماء في الترشيد من أنه لا تعمل فيه إلا شهادة الجماعة.

وأما الشاهد الموسوم بالعدالة فلا تجوز شهادته إلا فيما يقع من المسافرين في السفر على ما ذهب إليه ابن حبيب. والاثنان فما فوقها بمنزلة سواء.

وأما الذي لا تتوسم فيه جرحة ولا عدالة فلا تجوز شهادته في موضع من المواضع وقد تكون/ شبهة توجب حكماً، ولا أدري من أجاز شهادة (115 أ) الكافة منهم كما ذكرت في المذهب على سبيل الشهادة، وإنما تجوز إذا وقع العلم بخبرهم من جهة التواتر. وبالله التوفيق.

م - 307 - في مصالحة الوصي الناظر في تنفيذ الثلث على المساكين وارث الموصي

وأما الخامسة[1] فهي امرأة أمتعت زوجها حياته في أملاكها[أ]، ثم أوصت في مرضها بإخراج ثلثها للمساكين، ولم تترك سوى الأملاك المذكورة، فقام وارثها يدعي أن إمتاعها كان في مرضها، وقام الزوج ببينة أن مرضها كان من الأمراض الغير المخوفة كالخدر وشبهه، ثم صالح الوارث على أن يسقط الزوج متعته، ويستوجب نصابه من الأملاك بشيء اتفقا عليه. فهل يسوغ للناظر للمساكين أن يسمح له في ثلث الأملاك، ويرخص بيع ذلك منه ليسقط متعته، ويكون استعجال ذلك نظراً للمساكين، أو يوجب به بيع ثلث الأملاك[ب] بقيمتها على غررها إلى قدر عمر ذلك في تماديه إلى أقصى

. . . .

(أ) في ر: زوجها في أملاكها حياته.

(ب) في ر: الساقط: من: ويرخص بيع ذلك منه.. إلى: ثلث الأملاك.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6:498، 499 في نوازل الصلح، ولم يعنون لها المخرجون، وذكرها البرزلي: من مسائل الوديعة والعارية: 3: 223 ب (ص). وفي السؤال والجواب تصرف.

الأعمار أو اخترامه؟ بين لنا ما يوجبه الحق عندك مأجوراً موفقاً إن شاء الله تعالى.

جوابه عليها: تصفحت [أ] ـ أعزك الله بطاعته، وأمدك بمعونته ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه، وإن أراد الوصي الناظر في تنفيذ الثلث على المساكين أن يصالح الزوج من ماله عن الثلث من الأملاك على أن يسقط دعواه بالإمتاع فيها كما فعل الوارث معه في حظه ليصح[ب] له بيع الثلث، وتعجيل تنفيذه للمساكين[ج] كان ذلك جائزاً على مذهب ابن القاسم، ولا يجوز له أن يصالحه على ذلك من الثلث الموصى به للمساكين، وإن لم يصالحه على ذلك وصح له الإمتاع جاز له أن يبيع المرجع[د] من الثلث من الزوج على مذهب ابن القاسم، ولا يجوز له أن يبيعه من الوارث ولا من غيره، لأن ذلك من الغرر المنهي عنه في البيوع. وإن لم يرد الزوج شراءه لم يكن بد من تأخير[هـ] الأمر إلى موته[1]، وبالله التوفيق [لا شريك له][و].

. . . .

(أ) في تـ: جوابها تصفحت.

(ب) في ر: ليصلح.

(ج) في ر: وتعجيل حظه للمساكين.

(د) في تـ: الربع.

(هـ) في ر: لم يكن له به من تأخير، وفيه خطأ.

(و) في تـ ـ ر: هذه الزيادة.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: أما بيع مرجع الثلث من الزوج فجائز لأحد أمرين: إما لأنه وارث، أو لأنه المعمر على ظاهر ما في الوصايا الثاني من التنبيهات: اختلف في شراء الموهوب للسكنى أو الخدمة والموصى به بذلك رقاب ذلك من أربابها. فمذهب المدونة جوازه وعلى ذلك تأول المسألة اللخمي، لأن القصد التصرف في الرقبة، فكما جاز لربها شراء المرفق ليتوصل إلى ذلك جاز له بيعها لذلك وجاز ذلك للمشتري ليتصرف في المرفق مع الأصل لما يريد الضرورة إليه، وقال فيها: من أخدم رجلاً عبده حياته أو حبس عليه مكسبه فيجوز له أن يشتريه منه ولا يجوز ذلك للأجنبي فيحتمل الوجهين، وإن كان الأظهر فيه شراء المنافع لما جاء بعده من الكلام. وفي المستخرجة منع شراء المخدم مرجع الرقبة. اهـ. كلامه.

=

م ـ 308 ـ مسألة من أكرية الدواب

وأما السادسة[1] فهي المكتري للدواب على النقد في البلد الذي إليه منتهى السفر وهو معلوم، والكراء بالمعين هل يدخله شيء؟ وهل الكراء خلاف البيع للعرف باستعجال الخروج في الكراء وإيجاب الحكم ذلك؟.

جوابها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. واكتراء الدواب على أن ينقد كراؤها في البلد الذي اكتريت إليه جائز، ولا غرر في ذلك، لأن الركوب حال كما ذكرت. وسواء كان الركوب معيناً أو مضموناً، وإنما جاز ذلك في المضمون وإن كان يدخله الدين بالدين للضرورة إلى ذلك. وهي خوف غدر[أ] المكاري. وقد قال مالك ـ رحمه الله ـ في ذلك: كم من كري قد هرب وترك أصحابه. وقد قيل: إنه يدخله في المعين ما يدخله في

. . . .

(أ) في تـ: غرر. وهو خطأ.

= وأما شراء الوارث فظاهرها جوازه أيضاً، ففي وصاياها الثاني إذا أعمرك رجل حياتك جاز شراؤه للورثة بنقد أو بدين كما يجوز للمعطي كالمعري يبيع باني الحائط فيجوز للمشتري شراء العرية بخرصها، ولم تختلف الرواة في سكنى الدار كما ذكرنا.

وفي عراياها من أسكنته داراً حياته فوهب سكناه لغيره فلك شراء السكنى من الموهوب كما كان لك شراؤه من الذي وهبته ولا يجوز له بيع سكناه من غيرك لأنه نظر وله هبتها.

وأما الصلح عن الثلث على وجه النظر فجائز كالوصي على الأيتام في مالهم وأما الذي عليهم ففيه خلاف حكاه ابن رشد في كتاب الدعوى وقد مر منه. وحكى الشعبي عن ابن الفخار لا يجوز صلح الوصي عن الأيتام في يمين القضاء حتى يرى العزيمة في المصالح على أنه يحلف وإن لم تظهر له العزيمة فلا يصالح. ويعرف ذلك بقرائن الأحوال والإشارة والكلام ونحو ذلك.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل من الوديعة والعارية: 3: 223 ب. 224 أ (ص).

وأعاد هذه المسألة الونشريسي: المعيار: نوازل الهبات والصدقات والعتق: 9: 139، 140، وعنون لها المخرجون: مسألة في امرأة أمتعت زوجها في أملاكها.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 3: 283 في نوازل الإجارات والأكرية وامصناع، وعنون لها المخرجون: من اكترى دواب إلى بلد معين، وشرط عليه أن يعجل الكراء. وفي السؤال تصرف وذكرها البرزلي في النوازل: كتاب الإجارة والأكرية ونحو ذلك من الصناع: 2: 126 أ (كـ). وفي السؤال والجواب تصرف فلينظر.

المضمون، لأن الركوب لا يقتضي (أ) إلا شيئاً منه إلا أنه أجيز أيضاً للضرورة خوف غدر الأكرياء. فعلى هذا لا يجوز كراء دار بدين وقد وقع في كتاب محمد بن المواز ما يدل على ذلك.

والمشهور أن ذلك جائز. ولو كان الكراء على هذا بسلعة يعينها لم يجز باتفاق. وأما بيع السلعة على أن يقبض ثمنها ببلد آخر، وهو دنانير أو(ب) دراهم، ولا يضرب لذلك أجل(ج) فالمشهور أن ذلك لا يجوز إلا أن يسمى وقت الخروج إلى ذلك البلد، ويكون قدر المسير إليه معروفاً، فيكون ذلك كالأجل المضروب. فإذا حل أخذ منه حقه (د) حيث ما وجده. وقيل: إن ذلك يجوز ويحمل على الحلول. وبالله التوفيق.

م ـ 309 ـ فيمن ظهر بها حمل، ففرض لها، ثم انفش الحمل، وفيمن شك في شهادته

وأما السابعة[1] فهي امرأة(هـ) ظهر بها حمل من زوج طلقها ففرض لها، ثم انفش الحمل، وشهد بذلك، ثم ظهر، فطلبت النفقة، ثم انفش(و)، . . . .

(أ) في ر: يقضي.

(ب) في تـ: و.

(ج) في تـ ـ ر: أجلاً.

(د) في ر: حظه.

(هـ) في ب: السابعة امرأة. وفي ر: وكتب إليه القاضي أبو الفضل عياض من سبتة في آخر سنة خمس عشرة وخمسمائة يسأله عن إحدى عشرة مسألة منها وأما السابعة ففي امرأة.

(و) في ر: الساقط: من: الحمل وشهد بذلك. . . إلى: ثم انفش.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 4: 17، 18 في نوازل الخلع والنفقات والحضانة والرجعة، وعنون لها المخرجون: من ادعت الحمل، وفرض لها، ثم انفش الحمل.
وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من العدة والاستبراء: 1: 234 ب (كـ).
وعنونت بالطرة: قف إذا طلق زوجته، ثم ظهر بها حمل، ففرض لها النفقة، ثم انفش.

وشهد النساء بأن ليس بها شيء. وهي في كل ذلك تدعي الحمل، فقام الزوج يطلب ما أخذت منه في فرض الحمل قبل هذا. وقد مضى لأمد طلاقها أزيد من عامين. هل للزوج ذلك على رأي من يرى له الرجوع؟ وكيف إن أقامت هي نساء أخر يشهدن[أ] بالشك في أمرها، وأنهن[ب] يرين أمراً مشكلاً لا يدرين أهو ولد أم لا؟ هل يوجب ذلك إيقاف الزوج على أخذ ما أعطى أم لا؟ وكيف إن قامت الآن شهوداً بإثبات الحمل هل ترجع فتأخذ أم يتوقف[ج] لاضطراب/ حالها واختلاف أمرها، وطول مدتها إلى أن تلد، أو يتيقن انكشافه وزواله، أو يمضي من الأمد ما يؤنس منه؟ والله المستعان. (115 ب)

الجواب عليها[د]: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإذا ثبت عند القاضي بشهادة النساء أن الحمل قد انفش كان له الرجوع بما أنفق عليه على القول بوجوب الرجوع له بذلك. وقد اختلف في ذلك على أربعة أقوال:

أحدها[1]: أن له الرجوع بذلك.

. . . .

(أ) في ر: يشهدون، وهو خطأ.
(ب) في تـ: وأنهم، وهو خطأ.
(ج) في ر: أو توقف.
(د) في ر: فأجاب عليها.

---

(1) هذا قول ابن الماجشون وروايته. واختاره ابن المواز وهو الذي صدر به ابن رشد الأقوال، ولذا رجحه خليل في مختصره في قوله: وردت النفقة كانفشاش الحمل. ا هـ.
وهذا القول الذي صدر به ابن الحاجب في جامع الأمهات في قوله: وتجب النفقة بثبوت الحمل بالنساء وفي رجوعه ثالثها إن كان بحكم ومعها عكسه. ا هـ.
وقال ابن عرفة: فيمن انفش حملها بعد النفقة عليه طرق، ابن سلمون إذا انفش الحمل رجع عليها بما أخذته. ابن يونس من كتاب ابن المواز قال مالك في المبتوتة: إذا أنفق عليها بغير قضية وقد ادعت الحمل، ثم بطل الحمل لم يرجع عليها إذا أنفق عليها بدعواها أو بقول القائل وإن أنفق بغير قضية رجع عليها لأنه انكشف أن ما قضى به غير حق. قال محمد: وأحب إليّ أن يرجع عليها في الوجهين إذا تبين ذلك بإقرار منها أو بغير إقرار. =

والثاني[1]: أنه لا رجوع له به.

والثالث[2]: أن له الرجوع بما أنفق إن كانت نفقته[أ] بقضاء، ولا يرجع به إن كان أنفق متطوعاً.

والرابع[3]: بعكس هذه[ب] التفرقة.

ولا يلتفت إلى شهادة من شك في شهادته منهن[ج]، ثم إن ثبت الحمل بعد ذلك عاد عليه الإنفاق، وذلك بعد الإعذار إلى الزوجة في شهادة من شهد بأن الحمل قد انفش إذا كانت مدعية للحمل، وبعد[د] الإعذار إلى الزوج في شهادة من شهد بالحمل إذا كان منكراً له[4]. وبالله التوفيق.

(أ) في ر: كان نفقة.
(ب) في ر: العكس بهذه، وكذلك في المعيار: 4: 17.
(ج) في ر: الساقط: منهن، وكذلك في المعيار.
(د) في ر: بعد. وكذلك في المعيار: 4: 318.

= ر. المواق: التاج والإكليل: 4: 190. الحطاب: مواهب الجليل: 4: 190: ميارة: شرحه على العاصمية: 1: 260. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب طلاق السنة الأول: 5: 362.

(1) القول الثاني بعدم الرجوع مطلقاً يقابل الأول: وهو قول مالك في الموازية في كتاب النكاح ر. الحطاب: مواهب الجليل: 4: 190. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب طلاق السنة الأول: 5: 36.

(2) القول الثالث لمالك في رسم مرض من سماع ابن القاسم من طلاق السنة.
ر. الحطاب: مواهب الجليل: 4: 190. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب طلاق السنة الأول: 5 :362.

(3) القول الرابع نسبه ابن رشد إلى عبد الملك وناقش فيه خليل في التوضيح بأن الذي نسبه إليه ابن رشد هو الأول فليتأمل. وقال ابن رشد في الرسم المتقدم: ولهذه المسألة نظائر كثيرة تفوق العد، منها شفعتها في الذي يثبت على الصدقة، ويظن لزوم ذلك. ومنها مسألة صلحها في الذي يصالح عن دية الخطأ ظاناً لزومها له. ومنها مسألة الصداق في سماع أصبغ من النكاح. ومنها ما في سماع عيسى ونوازل سحنون من الصدقات والهبات. ومنها ما في سماع أصبغ من الشهادات. اهـ. وانظر المشذالي في الصلح، وسماع عيسى في الحج.
ر. الحطاب: مواهب الجليل: 4:190، 191. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب طلاق السنة الأول: 5: 362، 363.

(4) في نوازل البرزلي التعليق التالي له: قلت: تقدم أن المعروف من قول مالك في الأمهات =

م ـ 310 ـ فيمن أوصى بشراء دار توقف حبساً لمسجد، فلما اشتريت أولاً ظهرت بها عيوب كثيرة يجب بها الرد

وأما الثامنة[1] فهي رجل أوصى بشراء دار توقف حبساً لمسجد، فامتثل وصية ذلك[أ] ، وزاد من مال نفسه شيئاً، وحبس الدار، ثم ظهرت بها بعد أمد عيوب كثيرة قبيحة مفسدة بكثير من[ب] منافعها توجب ردها. هل يفيتها هذا التحبيس. ويكون كمسألة العبد الموصى[ج] بشرائه وعتقه لنصهم أن الحبس مفيت أم ما تراه[د]؟.

الجواب عليها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. وليس تحبيس الدار على هذا الوجه الذي وصفت[هـ] مما يفيت ردها بالعيب، وإنما يكون التحبيس فوتاً في الدار يمنع من ردها بالعيب إذا اشتراها الرجل لنفسه ثم

. . . .

(أ) في تـ: ثم امتثل وصيه، وفي ر: فامتثل من وصيه.

(ب) في ر: لكثير من.

(ج) في ر: الوصي، وهو خطأ.

(د) في تـ: بياض مكان: لنصهم أن الحبس مفيت أم ما تراه. وفي ر: أم ماذا تراه.

(هـ) في تـ: وصفته.

= وجوب النفقة بثبوت الحمل للحامل. وروي عنه أن النفقة لا تجب حتى يوضع الحمل مخافة أن ينفس فعلى هذا القول لا يفتقر لهذا السؤال، إذ لا تجب النفقة إلا بالولادة.

ابن الحاج زعم صاحب المنطق أن ولد الفيل يخرج من بطن أمه نابت الأسنان لطول مُكْثِهِ وهو غير منكر، لأن جماعة من النساء معروفات أخبرن بذلك كالذي رووا في ولادة مالك ومحمد بن عجلان وغيرهما. قلت: نقل ابن يونس عن الليث بن سعد عن ابن عجلان أن امرأته وضعت له ولداً في أربع سنين، ووضعت له آخر في سبع سنين.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل من العدة والاستبراء: 1: 234 ب (كـ).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 7:461 في نوازل الأحباس، وعنون لها المخرجون: من أوصى بشراء دار تكون حبساً، فاشتريت، وحبست، ثم وجد بها عيب. وأعادها في: 9:406، في نوازل الوصايا وأحكام المحاجير، وعنون لها المخرجون: ليس تحبيس الدار الفاسدة مما يفيت ردها بالعيب.

وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4: 34 ب (و).

حبسها. وأما هذا فلم يشترها لنفسه، وإنما اشتراها للحبس للإيصاء إليه بذلك. فلم ينتقل الملك فيها بتحبيسه إياها بعد الشراء عما كانت عليه مما اشتراها له، لأن تحبيسه إياها بعد الشراء إنما هو إعلام بأنه إنما اشتراها من مال الموصي على ما أوصى به إليه من أن يكون[أ] حبساً، فله أن يردها إذا وجد بها عيباً، وإن لم تكن ملكاً له من أجل أنه وكيل على شرائها فلزمه الضمان[ب] إن اشترى عيباً[ج] لا يستخف مثله في مثل ما اشترى كمن وكل على شراء سلعة، فوجد بها عيباً فله أن يردها، وإن لم تكن ملكاً له لهذه العلة. ولا تشبه هذه المسألة مسألة العتق، لأن للعتق حرمة تمنع من رده، وهو موارثته[د] الأحرار، وجواز شهادته وما أشبه ذلك مما يبين به الحر عن العبد[1] وبالله التوفيق [لا شريك له][هـ].

م ـ 311 ـ في قسمة غلة على المحبس عليهم

وأما التاسعة[2] فعقد تضمن تحبيس فلان على ابنيه فلان وفلان لجميع

. . . .

(أ) في ر: تكون.

(ب) في ر: بما يلزمه الضمان.

(ج) في ر: عينها، وهو خطأ.

(د) في ر: موارثة.

(هـ) في تـ: هذه الزيادة.

---

(1) علق البرزلي على هذا الجواب بما نصه: قلت: مثلها في كتاب الهبات: إذا قلد البدنة وأشعرها قبل أن يثيبه منها، ولم يجد ثواباً فإنها ترد. وكذا إذا أعتق العبد الموهوب، ولم يكن عنده ما يثيب عليه يلزمه رده.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4 :34 ب (و).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 7 :461، 462، في نوازل الحبس، وعنون لها المخرجون: في الحبس المعقب أيضاً.

وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4 :63 ب. 64 أ (و). وذكرها الحطاب: مواهب الجليل: 6 :48، وأشار إليها المواق: التاج والإكليل: 6 :48.

الرحى الكذا بالسوية بينهما والاعتدال، حبسها عليهما[أ] وعلى أعقابهما حبساً مؤبداً، وتمم عقد الحبس على واجبه وحوزه، ومات الأب والابنان بعده، وتركا عقباً كثيراً، وعقب أحدهما أكثر من عقب الآخر وفي بعضهم حاجة. فكيف ترى قسمة هذا الحبس بين هؤلاء الأعقاب؟ هل على الحاجة، أم[ب] السوية، أم يبقى في يد كل عقب ما كان في يد كل عقب ما كان في يد أبيه؟ وجه لنا رأيك في ذلك نعتمد عليه إن شاء الله.

الجواب عليها: تصفحت ـ أدام الله توفيقك ونهج إلى كل صالحة طريقك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه والواجب في هذا الحبس إذا كان الأمر فيه على ما وصفت أن يقسم على أعقاب الولدين جميعاً على عددهم، وإن كان عقب الولد الواحد أكثر من عقب الولد الآخر بالسواء إن استوت حاجتهم. فإن اختلفت فضل ذو الحاجة منهم على من سواه بما يؤدي إليه الاجتهاد على قدر عياله أو كثرتهم، ولا يبقى بيد ولد كل واحد منهما ما كان بيد أبيه قبله[1]. وبالله تعالى التوفيق [لا شريك له][ج].

. . . .

(أ) في ر: عليه، وهو خطأ.

(ب) في تـ: الساقط: أم.

(ج) هذه الزيادة في تـ.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: لأنهم كالعصبة فهو على عدد الرؤوس: قلت: هذا على القول بأن القسمة قدر الاجتهاد، وعلى قول ابن الماجشون القسمة على السوية لا يفضل فقير على غني، ومثله في سماع عيسى. الباجي روى محمد لا يفضل منه ذو الحاجة على الغني إلا بشرط، لأنه تصدق على ولده ويعلم أن فيهم الغني والمحتاج. وفي المجموعة الحبس المعقب كالصدقة لا يعطى منه غني، ويعطى المحتاج بقدر حاله وكثرة عياله. وإن تساووا في فقر أو غنى أثر الأقرب، وأعطي الفضل لمن يليه، ويؤثر الفقير الأبعد قاله ابن عبدوس. وهذا إن كان عددهم لا ينحصر، ولم يفضل عن فقرائهم شيء، وإن فضل للأغنياء ولو كانوا معينين فهم فيه سواء. قاله ابن القاسم في رسم البز من سماعه انظره.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4 :64 أ (و).

م - 312 - في المرأة ذات الزوج تمتع أباها في دار لا تملك سواها. أو هي أكثر من ثلثها

وأما العاشرة[1] فهي امرأة أمتعت أباها سنين مسماة[أ] في دار لا تملك سواها أو هي أكثر من ثلثها. فقام زوجها يرد فعلها، وقال: تفويتها المنافع تفويت للأصل. هل له ذلك وتكون كمسألة الوصايا أم هي بخلافها[ب] لاستحقاق الورثة المال بموت الميت والزوج إنما استحقاقه مترقب وهي لم تفوت أصلاً؟.

(116 أ) **جوابها:** تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإن كانت أمتعته / السنين[ج] الكثيرة التي تستغرق مدة معترك زوجها، فيتبين[د] من فعلها أنها إنما قصدت إلى الإضرار به بتفويت الدار عليه فله رد ذلك إن توفيت ولا كلام في ذلك ما دامت حية[2]. وبالله التوفيق.

. . . .

(أ) في تـ: مسميات.

(ب) في تـ: بخلاف.

(ج) في ر: أمتعته الدار السنين. وكذلك في المعيار: 9 :140.

(د) في تـ: فتبين. وكذلك في المعيار: 9 :140.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: مسائل من الوديعة والعارية: 3 :224 أ (ص).
وذكرها الونشريسي: المعيار: نوازل الهبات والصدقات والعتق: 9 :140. وعنون لها المخرجون: مسألة في الإمتاع بالسكنى.

(2) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: تقدم له في الحمالة لا تجوز حمالتها بأزيد من الثلث وكذلك عند ابن الشقاق قرضها أكثر من ثلث مالك ويجوز عند ابن دحون قرضها مطلقاً لأنها فيه طالبة وفي الحمالة هي مطلوبة. فكذا الرقبة في الإمتاع.
ومسألة الوصايا التي أشار إليها إذا أوصى بسكنى داره سنة أو أكثر جعل في الثلث رقبة الدار وحكى ابن رشد فيها خلافاً فانظره.
ر. البرزلي: النوازل: مسائل من الوديعة والعارية: 3 :224 أ (ص).

م ـ 313 ـ فيمن نحلت ابنتها بمال عند عقد نكاحها، فلما أبرزته طالبها الزوج بميراث الابنة من أبيها، فقالت له: هو ما نحلتك به

وأما الحادية عشرة[1]. فامرأة نحلت ابنتها عند عقد الصداق بمال، فلما أبرزته طلبها الزوج بميراث الابنة من أبيها. فقالت له: هو ما نحلتك به. فقال لها: النحلة عطية وهي غير ما استحقته. فهل تعذر المرأة بجهالتها بذلك أم لا؟

فقد كانت نزلت فلم يعذرها بعض شيوخنا، وأفتى بإلزامها المالين. وأخذ معي فيها القاضي أبو محمد بن منصور[2] وهو كان الحاكم فيها رحم الله جميعهم. فملت إلى عذر المرأة وأن الناس لا يفهمون[أ] اليوم معنى النحلة إلا القليل منهم، بل إنما يفهمون منها ما لها من مال، فكأنه مال إلى ذلك ورأيته بعد أحلف المرأة أنها ما أرادت بالنحلة سوى ميراثها. ولعمري لقد كان الزوج ابن أخته ـ رحمه الله ـ فنزلت الآن عندي فأردت رأيك العالي في ذلك مأجوراً. وربما نحل بعضهم وليته بنحلة، وأشهد على ذلك، فإذا جاء عند إبرازها كتبها صدقة[ب]. فإذا قيم[ج] عليه قال: هذا الذي أردت. بين لنا ذلك معاناً إن شاء الله تعالى.

. . . .

(أ) في تـ، ر: لا يعرفون.

(ب) في تـ: صداقاً.

(ج) في تـ: بياض مكان: قيم.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: من مسائل الأنكحة: 1 :181 أ (كـ).
وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 1 :12، 13 وفي السؤال والجواب تصرف.

(2) أبو محمد عبد الله بن محمد بن إبراهيم بن منصور اللخمي الفقيه المالكي قاضي الجماعة أخذ عن أبي عبد الله محمد بن عيسى (ـ 513 هـ/ 1119 م). ر. ترجمته في:
عياض: المدارك: الملحق الثالث: 8 :202. وانظر الهامش: 1 (طبع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمغرب). ابن القاضي: جذوة الاقتباس: 165. ابن الأبار: المعجم: 214.

الجواب عليها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. وما حكم به القاضي أبو محمد ـ رحمه الله ـ بإشارتك عليه في هذه المسألة صحيح عندي. وبه أقول. فإذ قد نزلت عندك فأنفذ ذلك من حكمك فيها موفقاً معاناً إن شاء الله عزّ وجلّ والسلام على الفقيه القاضي[1] ورحمة الله وبركاته.

وكتب إليه رضي الله عنه أبو محمد[أ] بن خالد من أهل لوشة[ب] يسأله عن معنى حديث البخاري[ج]. ونص السؤال بعد البسملة.

م ـ 314 ـ في معنى اللفظة الواردة في الحديث وهي قوله: ما له أَهجر؟

الجواب ـ رضي الله عنك ـ فيما وقع في صحيح البخاري[د] من حديث ابن عباس في موت النبي عليه السلام من قوله فيه: «ما له[هـ] أهجر[2]»؟ ما معنى هذه اللفظة؟ فقد قيل: إنها من الهجر، وقيل: هذى[و]. وهو عليه السلام

. . . .

(أ) في ر: الفقيه أبو محمد.

(ب) في ر: كورة لوشة.

(ج) في تـ، ر: حديث وقع في صحيح البخاري.

(د) في ر: الساقط من: ونص السؤال. . . إلى: البخاري.

(هـ) في تـ: الساقط: ما له.

(و) في ر: وقيل: معنى غير هذا، وهو خطأ.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: خلاف هذه المسألة تجري على معارضة العرف لمدلول اللغة والمشهور تقديم العرف كما حكم به القاضي وارتضاه القاضيان. وله نظائر من الأيمان والبيوع ونحوها نحو مسألة قائم العيتين، والوكالة على شراء جارية، أو ثوب أو غير ذلك، فاشترى ما يصلح بالموكل ولا يصلح إلى غير ذلك.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأنكحة: 1 :181 أ.

(2) خرجه: البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الجهاد: باب جوائز الوفد (الطهطاوي: هدية الباري: 1 :9) ح 3053 (ابن حجر: فتح الباري: 7 :170). كتاب المغازي: باب مرض النبي ﷺ ووفاته: ح: 4431 (ابن حجر: فتح الباري: 8 :132).

منزه عن هذين. وفي الحديث دليل على دفع هذين التأويلين وهو قوله: «ولا ينبغي عند نبي تنازع». وهذا كلام صحيح، ولك الفضل ـ أدام الله عزك ـ في مراجعتنا بما تراه في ذلك مأجوراً مشكوراً[أ] إن شاء الله تعالى.

الجواب عليها: تصفحت[ب] سؤالك هذا، ووقفت على ما سألت فيه من معنى اللفظة الواقعة في حديث ابن عباس وهي قوله فيه: أهجر؟ فهي[ج] لفظة وقعت في حديثه على ما روى عنه سعيد بن جبير[1] من أنه قال: يوم الخميس، وما يوم الخميس؟ ثم بكى حتى خضب دمعه الحصباء. قال: فقلت[د]: يا ابن عباس وما يوم الخميس؟ قال: اشتد بالنبي عليه السلام وجعه، فقال: ائتوني بكتب أكتب لكم، كتاباً لن تضلوا بعده أبداً. فتنازعوا ولا ينبغي عند نبي تنازع، فقالوا: ما له أهجر استفهموه[هـ] فقال: «دعوني فالذي أنا فيه خير مما تدعونني إليه...» الحديث[2]. فالهجر الهذيان في المرض يقال: هجر وأهجر بمعنى هذى. وقيل: هجر إذا هذى وأهجر إذا قال

....

(أ) في ر: الساقط: مشكوراً.

(ب) في ر: فجوابه أدام الله توفيقه على ذلك بما هذا نصه. تصفحت.

(ج) في ر: وهي.

(د) في ر: فقال قلت.

(هـ) في ر: فاستفهموه.

---

(1) أبو محمد سعيد بن جبير بن هشام الوالبي مولاهم الكوفي مفتي الكوفة تابعي مقرئ مفسر (ـ 95 هـ/ 714 م). ر. ترجمته في:

ابن سعد: الطبقات: 1786. أبو نعيم: حلية الأولياء: 4 :272، 309.

السيوطي: إسعاف المبطأ: 16. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :108، 110.

ابن خلكان: وفيات الأعيان: 1 :208. ابن حجر: تهذيب التهذيب: 4 :11، 14.

الزركلي: الأعلام: 3 :145.

(2) خرجه:

البخاري: الجامع الصحيح: كتاب المغازي: باب مرض النبي ﷺ ووفاته ح: 4431 (ابن حجر: فتح الباري: 8 :132).

الهَجر، وهو الخنا [أ] . وقد قرئ الحديث ما له أُهجَر[ب] وما له أُهْجَر[ج] على اللغتين جميعاً في الهجر الذي هو الهذيان، والصحيح في الرواية الذي يستقيم به تأويل الحديث على ما يصح أن يحمل عليه ما له أَهَجَر؟ بصيغة الاستفهام. والمراد به التقرير بمعنى النفي، لأن[د] الأولى تنزيه النبي عليه السلام عن هذا المعنى، وإن كان لا نقيصة فيه. والمعنى عندي في ذلك والله أعلم وأحكم[هـ] أن النبي عليه السلام لما اشتد به وجعه الذي توفي منه فقال: ائتوني بكتب[و] أكتب لكم فيه كتاباً لا تضلون بعده اختلف أصحابه الحاضرون في ذلك لما رأوه من شدة ما كان به من الوجع، فمنهم من رأى ذلك وأراده وحرص عليه، ومنهم من لم يره تخفيفاً عن النبي عليه السلام لشدة ما كان به من الوجع [ز] وقال: عندنا كتاب الله حسبنا على ما جاء في حديث ابن عباس من رواية[1] عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود[2] عن

. . . .

(أ) في تـ: الخبر، وهو خطأ.

(ب) في ر: هجر.

(ج) في تـ: الساقط: وما له أهجر.

(د) في تـ: إن.

(هـ) في ر: الساقط: وأحكم.

(و) في ر: الساقط: بكتب.

(ز) في تـ: الساقط: فمنهم من رأى ذلك وأراده وحرص عليه ومنهم من لم يره تخفيفاً على النبي ﷺ لشدة ما كان به من الوجع.

---

(1) خرجها البخاري ح: 4432 (المرجع السابق).
وانظر كلام ابن حجر وشرحه فتح الباري: 8 :132، 135.

(2) أبو عبد الله عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود الهذلي المدني الأعمى أحد الفقهاء السبعة بالمدينة التابعي المشهور مؤدب عمر بن عبد العزيز وله شعر جيد (ـ 98 هـ/ 716 م).
ر. ترجمته في:
ابن خلكان: وفيات الأعيان: 2 :329.
أبو نعيم: حلية الأولياء: 2 :188، 189.
الذهبي: تذكرة الحفاظ: 1 :74.

=

ابن عباس قال: لما اشتد بالنبي عليه السلام وجعه قال: / ائتوني بكتاب [أ] (116 ب) اكتب لكم كتاباً لا تضلون[ب] بعده. قال عمر: إن النبي عليه السلام غلبه الوجع وعندنا كتاب الله عزّ وجلّ حسبنا. فاختلفوا وكثر اللغط قال: قوموا عني ولا ينبغي عندي التنازع. فخرج ابن عباس يقول: إن الرزية كل الرزية ما حال بين محمد عليه السلام وبين كتابه[ج]. فيتحمل أن يكون تكلم النبي ﷺ في خلال تلك المنازعة التي وقعت بينهم بكلام خفي لم يفهموه لغلبة الوجع عليه. فمنهم من لم يرَ أن يراجع فيه ولا أن [د] يستفهم عنه إرادة[هـ] التخفيف عنه، ومنهم من أراد أن يستفهم عنه فكثر في ذلك بينهم اللغط المذكور في الحديث. وكان من جملة اللغط قول هذا القائل منهم: ما له أهجر؟ استفهموه. يريد ما له فيما يظنون[و] أَهَجِر أي أهو ممن يظن به الهجر من المرض [ز] فيمتنع من استفهامه[ح] عما لم يفهم من كلامه بل لا يظن به ذلك فاستفهموه فهذا معنى[ط] ما وقع من حديث سعيد بن جبير عن ابن عباس

. . . .

(أ) في تـ: بكتف، وهو خطأ.

(ب) في ر: تضلوا وهو خطأ.

(ج) في ر: بين رسول الله ﷺ وكتابه.

(د) في تـ: الساقط: أن.

(هـ) في ر: أراد.

(و) في ر: تظنون.

(ز) في ر: في المرض.

(ح) في ر: في استفهامه.

(ط) في ر: الساقط: معنى.

= السيوطي: إسعاف المبطأ: 28.

ابن حجر: تهذيب التهذيب: 7 :23، 24.

ابن الجوزي: صفة الصفوة: 2 :57.

ابن قنفذ: الوفيات: 92، 93.

الزركلي: الأعلام: 4 :350.

من قول القائل: ما له أَهجر، استفهموه[أ] فلما سمع النبي عليه السلام ذلك من تنازعهم، وكثرة[ب] لغطهم كره ذلك منهم، وقال[ج]: دعوني فالذي أنا فيه. يريد ـ والله اعلم ـ من مناجاة[د] من كان يناجيه من الملائكة خير مما تدعونني[هـ] إليه على ما جاء في الحديث. فهذا جواب ما سألت عنه مشروحاً مبيناً. وبالله تعالى التوفيق لا رب غيره.

م ـ 315 ـ فيمن عين شيئاً لأسير ثمن فدائه، فانقطع خبره أو مات

وخوطب[1] ـ رضي الله عنه ـ من بعض بلاد الأندلس يسأل عن رجل وهب[و] غلاماً نصرانياً ليفتك[ز] به رجلان مسلمان معينان من دار الحرب دمرها الله. ونص السؤال: الجواب ـ رضي الله عنك ـ في رجلين أسرا بدار الحرب خربها الله، فوهب[ح] رجل من المسلمين غلاماً ليفتك[ط] به الرجلان كلاهما فانتدب ولي أحدهما للشخوص به[ي] وبعث ولي الثاني معه رجلاً

....

(أ) في ر: فاستفهموه.
(ب) في ر: كثر.
(ج) في ر: فقال.
(د) في تـ: ما جاءه، وهو غلط.
(هـ) في ر: تدعوني.
(و) في ر: وهو، وهو خطأ.
(ز) في ر: ليفدي.
(ح) في ر: فهو، وهو خطأ.
(ط في ر: ليفدي.
في ر: الساقط: به.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 2 :213، في نوازل الصيد والذبائح والأشربة والضحايا، وعنون لها المخرجون: من وهب عبداً في فداء أسيرين ففدي به واحد.
وأعادها في 9 :151، 152. في نوازل الهبات والصدقات والعتق، وعنون لها المخرجون: مسألة وفي السؤال والجواب تصرف. وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2 :117، 118.
وذكرها البرزلي: النوازل: من نوازل الهبة والصدقة ونحوهما: 4 :101 ب (و).

وتحاصصا مؤونة الإنفاق عليه حتى وصلا إلى موضع التفتيش[أ] عنهما، والاستقصاء عليهما[ب]، ففحصا عنهما، واجتهدا في طلبهما في مدة من عامين وأربعة أشهر فوجد ولي الأسير أسيره، ولم يوجد الآخر ولا سمع به[ج]، ولا علم له مستقر، ولا تيقن له موت ولا حياة. ففك بالعبد الأسير الموجود، ثم قدم فطالبه ولي الأسير الثاني بنصف العبد الموهوب لهما. فهل له المطالبة بنصف العبد، ويتحاصون[د] في الإنفاق عليه؟ وإن ثبت ذلك هل يقوم يوم الهبة أو يوم الشخوص به، أو يوم دفعه في المفاداة؟. وهل يرجع العبد أو نصفه إلى الواهب لعدم وجود الأسير الآخر أم لا؟ بين لنا ذلك مأجوراً إن شاء الله تعالى.

فأجاب: ـ أدام الله توفيقه ـ على ذلك بهذا الجواب. ونصه تصفحت سؤالك هذا ووقفت عليه. وإذا كان الأمر على ما وصفته فيلزم ولي الأسير الذي فدى أسيره بجميع العبد أن يغرم نصف قيمته يوم فدي به الأسير، فيكون مُوقَفاً ما رجي وجود الأسير الآخر وافتكاكه به، فإذا يئس من ذلك، وانقطع الرجاء فيه رجع ذلك إلى الواهب إن قال: إنه لم يهب ذلك للأسير[هـ]، وإنما أراد فكه به من الرق الذي أصابه، ويستحب له أن يجعله في أسير غيره. وإن قال: إنه وهب ذلك[و] للأسير كان ذلك موروثاً عنه إذا وجب ميراثه، وللولي الذي فدى بالعبد أسيره أن يتبعه[ز] بقيمة نصف العبد بعد يمينه أنه إنما فداه به على[ح] أن يتبعه بقيمته إن أغرم إياها، والنفقة

. . . .

(أ) في تـ: الفتش.

(ب) في ر: الساقط: من حتى وصلا. . . إلى: والاستقصاء عليهما.

(ج) في ر: ولم يسمع.

(د) في ر: بالنصف ويحاصصا، وهو خطأ.

(هـ) في تـ: إلى الأسير.

(و) في ر: الساقط: ذلك.

(ز) في تـ: أن يبيعه. وهو خطأ.

(ح) في ر: الساقط من: أن يتبعه بقيمة. . . إلى: على.

بينهما على ما أنفقاها. وبالله التوفيق.

م - 316 - في السؤال عن أئمة الأشعريين، هل هم مالكيون أم لا؟ وهل ابن أبي زيد ونظراؤه أشعريون أم لا؟ وهل أبو بكر الباقلاني مالكي أم لا؟

وكتب إليه الأمير أبو إسحاق[1] بن أمير المسلمين من مدينة إشبيلية سائلاً عن أئمة الأشعريين هل هم مالكيون أم لا؟ وهل ابن أبي زيد ونظراؤه من فقهاء المغرب أشعريون أم لا؟ وهل أبو بكر الباقلاني مالكي أم لا[2]؟

فأجابه: على ذلك بما [أ] هذا نصه: لا تختلف مذاهب أهل السنّة في أصول الديانات وما يجب أن يعتقد من الصفات، ويتأول عليه ما جاء في القرآن والسنن والآثار من المشكلات فلا يخرج أئمة الأشعرية بتكلمهم في الأصول واختصاصهم بالمعرفة بها عن مذاهب الفقهاء في الأحكام الشرعيات التي تجب / معرفتها فيما تعبد الله به عباده من العبادات، وإن اختلفوا في (117 أ) كثير منها فتباينت في ذلك مذاهبهم، لأنها كلها على اختلافها مبنية على أصول الديانات التي يختص بمعرفتها أئمة الأشعرية ومن عني بها بعدهم، فلا يعتقد في ابن أبي زيد وغيره من نظرائه أنه جاهل بها. وكفى من الدليل على معرفته

. . . .

(أ) في ر: فأجاب أدام الله توفيقه بما.

---

(1) أبو إسحاق إبراهيم بن يوسف بن تاشفين الأمير اللمتوني قاد المرابطين المسلمين في معركة قتندة ضد الإفرنج سنة (514 هـ/ 1120 م). وهو أحد أدباء المرابطين وهو الذي ألف الفتح باسمه قلائد العقيان، وكان يحكم الأندلس من قبل يوسف. ر. ابن الأبار: الحلة السيراء: 2 :118. المعجم: 1 :55، 56.

عبد الإله نبهان: من كتاب معجم البلدان: 2 :315، الهامش: 1. ابن سعيد: المغرب في حلى المغرب: 1 :397. ثم: 2 :253، 254 ثم: 387. المقري: نفح الطيب: 7 :47، 48.

(2) هذه المسألة تشبه م: 189 وتتصل بها، وكذلك م: 265.

وذكرها البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :254 ب، 255 أ (و).

بها ما ذكره في صدر رسالته مما يجب اعتقاده في الدين. وأما أبو بكر بن[أ] الباقلاني فهو عارف بأصول الديانات وأصول الفقه على مذهب مالك[ب] رحمه الله وسائر المذاهب. ولا أقف هل ترجح عنده مذهب مالك على سائر المذاهب [أم لا؟ لأن المالكي إنما هو من ترجح عنده مذهب مالك على سائر المذاهب][ج] لمعرفته بأصول الترجيح[د]، أو اعتقد أنه أصح المذاهب من غير علم، فمال إليه[هـ]. والعالم على الحقيقة هو العالم بالأصول والفروع لا من عني بحفظ الفروع ولم يتحقق بمعرفة[و] الأصول[1]. وبالله التوفيق.

م - 317 - في المبروص يعمل الأشربة ويبيعها

وكتب[ز] إليه من مدينة سبتة - حرسها الله - يسأل[2] عن رجل مبروص

. . . .

(أ) في ر: الساقط: بن.
(ب) في ر: لك بن أنس.
(ج) في تـ: هذه الزيادة.
(د) في تـ: لمعرفتهم بوجوه الترجيح.
(هـ) في تـ: استوقف هذا الرأي الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور فكتب بالطرة بخطه: المالكي من ترجح عنده مذهب مالك رحمه الله أو اعتقد أنه أصح المذاهب.
(و) في تـ: معرفة.
(ز) في ر: وسئل.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: ذكر القاضي في المدارك الشيخ أبا الحسن الأشعري والقاضي الباقلاني وذكر عنه أنه كان يرجح مذهب أبي الحسن وما ذكره عن ابن أبي زيد ذكره الباقلاني فيه وأنه من أهل أصول الدين فيما حكى المازري عنه.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :255 أ (و).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :59، وعنون لها المخرجون: هل يمنع الأبرص من عمل الأشربة والمعاجين لبيعها. وفي السؤال تصرف.

وأشار إليها البرزلي في نوازله: مسائل البيوع ونحوها: 2 :47 ب (كـ) في قوله: وانظر أسئلة ابن رشد في الأبرص يبيع المعاجن ونحوها، وأبى ذلك.

وانظر البحث المطول الذي عقده في بيع المجذومين والمبتلين ومخالطتهم الناس في =

البدن [أ] يصنع الأشربة ويبيعها من الناس، هل يباح له ذلك أو يمنع منه؟ ونص السؤال. جوابك - رضي الله عنك - في رجل عطار مبروص البدن بين البرص وهو يعقد الأشربة، ويعمل المعاجن بيده، وهو بالحال الموصوفة من البرص الموصوف. فهل له أن يعمل ذلك لجماعة المسلمين؟ وهل هو ممنوع من ذلك؟ وهل [ب] أتى فيه وفي مثله حديث أم لا؟ بين لنا ذلك بياناً واضحاً يأجرك الله تعالى.

فأجاب: - وفقه الله - على ذلك بما هذا نصه: تصفحت - عافنا الله وإياك - سؤالك هذا، ووقفت عليه. ولا يجب أن يمنع هذا الرجل بسبب [ج] ما ابتلاه الله به من البرص من عمل الأشربة والمعاجن بيده، وبيعها ممن يأتيه ويشتريها منه لحاجته إليها، إذ لا تأثير لبرصه فيها يعديه إلى سواه. فقد نفى النبي عليه السلام ذلك بقوله: «لا عدوى»[1]. وإن كانت النفس قد تعاف [د] ذلك. والاختيار لمن عافت نفسه الاشتراء منه لقول النبي ﷺ في نحو هذا

. . . .

(أ) في تـ، ر: الساقط: البدن.

(ب) في ر: أو هل.

(ج) في ر: الساقط: بسبب.

(د) في تـ: تعف، وهو خطأ.

= نوازله: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :47 أ، 47 ب (كـ).

وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من العيوب والتدليس والرد بها: 2 :59 ب، 60 إ)/٨).

وعنونت بالطرة: قف الأبرص يعقد الأشربة هل يمنع من ذلك أم لا؟

وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

(1) خرجه:

مالك: الموطأ: كتاب الجامع: باب عيادة المريض والطيرة (السيوطي: تنوير الحوالك: 1263) جزء من حديث خرجه البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الطب: بـاب الجذام (الطهطاوي: هداية الباري: 2 :306).

مسلم: الصحيح: كتاب الطب: باب لا عدوى (الأبي: إكمال الإكمال: 6 :41).

المعنى: «أنه أَذًى»[1] مخافة أن يوافق ذلك قدراً فيظن أن ما فعله كان لذلك سبباً، وإن كان قد يشتري منه من يظنه صحيحاً ولا يعلم بمرضه فقد رضي بالشراء منه.

ولمن اشترى منه ولم يعلم أن يرد ما اشترى منه ما لم يفت إذا علم، ولا يلزمه هو أن يعلم ببرصه لمن يريد أن يشتري منه فيوهمه بذلك وقد نفاه النبي عليه السلام من العدوى إلا أنه لا يجوز له أن يبيع ما عمل من ذلك بيده ممن يبيعها [أ] من الناس على أنه هو الذي عمله[ب]، لأن ذلك من الغش المنهي عنه. فهذا هو الذي يجب أن يمنع لا ما سواه[2]. وبالله التوفيق.

م - 318 - [فيمن وهب هبة وشرط فيها شرطاً]

وسئل[3]. عمن وهب هبة وشرط فيها، [ونص السؤال جوابك رضي الله عنك فيمن وهب لابنته هبة وشرط فيها][ج] أنها إن توفيت عن غير ولد

. . . .

(أ) في ر: مما يبيعها.

(ب) في ر: عملها.

(ج) في تـ: هذه الزيادة. وفي ر.

---

(1) خرجه:
مالك: الموطأ: كتاب الجامع: باب عيادة المريض والطيرة: (السيوطي: تنوير الحوالك: 3 :123).

(2) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: في كلامه نظر قد تقدم للعلماء أنه يجب أن يبين كل ما يوجب كراهة في النفس مطلقاً. وليس في الحديث ما يخالف هذا، إذ حكى هو في كتاب الجامع الخلاف في تأويله هل هو كما قال أو يكون معنى لا عدوى لا يقدم ممرض على مصح فيعديه فيكون معناه معنى الحديث الآخر وقد تقدم البيع من مجذوم وإقامتهم من الأسواق، وترك مخالطتهم. وهذا الداء يقرب منه ويساويه في بعض المسائل من عهدة السنّة وعيوب أحد الزوجين وغير ذلك.
ر. البرزلي: النوازل: مسائل من العيوب والتدليس والرد بها: 2 :60 أ (كـ.).
ابن رشد: الجامع: 339، 341.

(3) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: من مسائل الهبة والصدقة ونحوهما: 4 :77 ب (و). وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

وكانت ابنة أختها [أ] حية يوم موتها، فمرجع الهبة المذكورة إلى ابنة أختها [أ] [فلانة المذكورة][ب] تكون لها مالاً وملكاً، وإن لم تكن ابنة أختها [أ] حية يوم موتها، وكان لها ولد كانت الهبة لولدها، فإن لم تكن حية، ولا كان لها ولد يوم موت الموهوب لها والواهب حي[ج] رجعت الهبة إليه، وإن لم يكن حياً فالهبة حينئذٍ موروثة عن الموهوب لها كسائر مالها.

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت على نسخة الهبة المذكورة فوقه. وما شرط الواهب في هبته لابنته من أنها إن توفيت عن غير ولد إلى آخر قوله، لا يصح ولا ينفذ، لأنه شرط غير جائز فإن كان الواهب حياً قيل له: إما أن تبتل الهبة وتسقط الشرط، وإما أن تأخذ هبتك. وإن كان قد مات صحت الهبة، وبطل الشرط[1]. وبالله تعالى التوفيق.

. . . .

(أ) في تـ، ر: أخيها، وهو خطأ.

(ب) في تـ، ر: هذه الزيادة.

(ج) في ر: وكان الواهب حياً.

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: هذا واضح على أصل المدوّنة فيمن وهب هبة واشترط على الموهوب ألا يبيع ولا يهب، وجاز الخيار للواهب كما ذكر. وفي المسألة اختلاف مشهور ففي العتبية لابن القاسم يكره، فإن نزل مضى، وهو على شرطه. وفي الموازية يخير الواهب فإن بتلها مضت وإلا نقضت. وقال أشهب: جائز كالحبس. اللخمي: وأرى أن يجوز، فإن مات الموهوب ورثت عنه، لأنها معروف فيجوز أن يعطي الرقاب ينتفع بها من الآن أو يعطي المنافع حياته، ثم يكون له المرجع بعد أن يقضي منه دينه أو يأخذه ورثته، واختلف إذا قال: إن بعتها فهي رد عليّ، فعن مالك هي جائزة وليس ببيع، وعن ابن القاسم ليست هذه الهبة بشيء، وكذا لو قال: إن بعتها فأنا أحق بها بالثمن، وإن قال: إن مت أنت رجع العبد إليّ، وإن مت أنا فهو لك ملك فيمضي على ما شرط، فإن مات المعْطي كانت عمرى وإن مات المعطي فهي في الثلث وسواء حيزت أم لا، لأنها وصية وليس له أن يحولها عن حالها قاله أصبغ لأنها وجبت كالمدبر.

قلت: هذا على أحد الأقوال إذا شرط عدم الرجوع في الوصية، ولو قال: إن مت أنا رجع العبد إليك، وإن مت أنت فهو لورثتك، فهو كما شرط. وعن المغيرة فيمن وهب أمة واشترط لنفسه كل ولد تلده فهو حلال جائز. وقد يهب الرجل الحائط ويشترط ثمرته يريد العام والعامين لا فيما كثر. ويحوز في الولد وإن طالت السنون وإن شرط عليه أن يتخذها أم ولد =

م ـ 319 ـ في الضعيف الكثير الأمراض يريد التيمم من الجنابة والمسح على العمامة هل يسوغ له ذلك؟ وكيف إن كانت الجنابة من حلال أو حرام؟

وخوطب[1] رضي الله عنه من خضرة مراكش بسؤال مطول يسأل فيه عن

= فعن ابن القاسم لا يحل وطؤها وهو بالخيار قبل الوطء، فإن وطئت مضت للموهوب له، وإن لم تحمل لأنه على طلب الولد أعطاها وقد وطيء. ولو حملت مضى، ولا قيمة فيها حملت أم لا. بخلاف المحلل لأنه لم يعدم الرقية فيها بخلاف هذه. وعن أصبغ إن لم تحمل ووطئت خير الواهب كما مر، وإن فاتت بعتق أو ببيع لزمه قيمتها لأنه غير ما اشترط عليه.

وعن ابن عبد الحكم الهبة جائزة ويؤمر الموهوب له أن يفي بالعهد، ولو قال: لا أعطيها الولاء أمرته ولم ينتزع منه.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الهبة والصدقة: 4 :77 ب 78 أ (و).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 1 :27، 29، في نوازل الطهارة، وعنون لها المخرجون: المسح على العمامة. وذكرها البرزلي في نوازله: 1 :33 أ، 33 ب، في نوازل الطهارة (كـ).

وأشار إليها الحطاب في شرحه كلام خليل في المسح على الجبائر: وعمامة خيف ينزعها وإن بغسل اهـ. فعقد تنبيهاً جاء فيه:

قال ابن رشد في نوازله في آخر مسائل الطهارة: ولا فرق في حكم الغسل بين أن يجنب من حلال أو حرام. اهـ. وذكر في السؤال أن الفقهاء بمراكش اختلفوا في ذلك فقال بعضهم: لا رخصة له في ذلك كالعاصي بسفره فإنه لا يقصر ولا يفطر ولا يأكل الميتة، وقال بعضهم: ليست تشبه مسألة العاصي بسفره، لأنه يتقوى بالفطر والقصر وأكل الميتة على المعصية التي هو فيها، ومسألة الغسل ليست كذلك، لأن المعصية قد انقطعت فيقع المسح المرخص فيه، وهو غير متشبث بالمعصية ولا داخل فيها. قال السائل، فبين لنا هذه المسألة ووجه الصواب فيها.

فأجاب ابن رشد بما تقدم بلفظه والله تعالى اعلم.

وقد يقال: إن فيه إعانة على المعصية من حيثية أخرى: وهو أنه يرخص له في المسح تساهل في العود إلى فعل المعصية. وإذا علم أنه ممنوع من المسح قد يكون ذلك زجراً له عن فعل المعصية ولكن الظاهر من حيث الفقه ما أفتى به ابن رشد ومن وافقه، والله أعلم.

ر. الحطاب: مواهب الجليل: 1 :362.

أما المواق فقد أورد في شرحه لكلام خليل السابق ذكره ما يلي: ابن عرفة يمسح على العمامة إن شق مسح الرأس، ويمسح على الرأس في غسل الجنابة إن شق عليه، وفتوى ابن =

رجل ضعيف كثير المرض أراد أن ينتقل في وضوئه من فرض مسح الرأس إلى المسح على العمامة، وفي الطهور من الغسل إلى التيمم. ونص السؤال من أوله إلى آخره: بسم الله الرحمن الرحيم، جوابك رضي الله عنك / في (117 ب) رجل ضعيف الجسم والدماغ متى أراد المسح على رأسه في الوضوء يزيد مرضه وأصابته نزلة شديدة كذلك أبداً. هل يكون فرضه المسح على العمامة أم لا؟ وهو مع ما هو بسبيله من هذه الحال المذكورة تنتابه نوب من أمراض تصيبه تنضاف إلى الضعف المتقدم الذكر الذي لا ينفك عنه، فإذا أصابته النوب المذكورة لم يقدر على الوضوء بالماء، وإن كان حاراً، أو يخاف من الهواء. هل يتيمم في هذه الحال الموصوفة ويكون فرضه فيها التيمم أم لا؟ أم[أ] كيف يفعل؟ وكيف لو أصاب أهله في هذه الحال هل يتيمم لجنابته ما دام على هذه الحال ويجزيه ذلك؟ ومتى أصابته جنابة من مماسة أهله في الحال الأولى المتقدمة الذكر لا يقدر على غسل رأسه بالماء، وربما احتاج إلى الاغتسال من الوجه المذكور من الثلاثة الأشهر[ب] إلى الأربعة أو أقل من ذلك أو أكثر لضعفه، فإن صب الماء على رأسه كان حاراً أو بارداً مرض، وخاف على نفسِه. فهل يكون فرضه في الغسل في هذه الحال. المسح على رأسه، وغسل جسده بالماء أم كيف يفعل؟ راجعنا على ذلك فصلاً فصلاً [مأجوراً][ج] إن شاء الله، وقعت عندنا ـ أدام الله توفيقك ـ هذه المسألة فتكلم فيها الفقهاء إلى أن ركب عليها أن لو أصابت من[د] حالته ما تقدم فوق هذا جنابة من معصية ـ عافانا الله بفضله ورحمته ـ كيف يصنع؟ فقال بعضهم: لا

. . . .

(أ) في ر: الساقط: أم.

(ب) في تـ: الساقط: الأشهر.

(ج) في تـ: هذه الزيادة.

(د) في ر: الساقط: من.

= رشد يتيمم من خشي على نفسه من غسل رأسه تعقبت. اهـ.

ر. المواق: التاج والإكليل: 1 :362.

رخصة له في ذلك، وقاسها بمسألة المسافر سفر المعصية أنه لا يقصر ولا يفطر ولا يأكل الميتة إن اضطر إليها وقال آخرون: ليست تشبه مسألة المسافر سفر المعصية، والرخصة له في مسح رأسه إذا كان من شأنه ما تقدم فوق هذا من الضعف. وسواء كان الغسل مترتباً عليه من حلال أو حرام. قال: وذلك أن سفر المعصية إنما منع من القصر فيه والفطر وأكل الميتة في أحد القولين لأنه يتقوى بذلك على المعصية التي هو فيها ساعٍ. ومسألة الغسل ليست كذلك، إذ المعصية قد انقضت فيقع المسح المرخص فيه وهو غير متشبث بالمعصية ولا داخل فيها، والله أعلم. بين لنا ذلك بفضلك ـ أيضاً ـ هذه المسألة مأجوراً والصواب فيها، واشرح لنا ذلك شرحاً بيناً، والله يؤجرك ويوفقك بقدرته ورحمته لا رب سواه.

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك كله بما هذا نصه: تصفحت ـ رحمنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. ولا رخصة لهذا الرجل بما وصفه من ضعف جسمه ودماغه في المسح على عمامته في الوضوء على حال إذا لم يكن برأسه جرح يمنعه من المسح عليه بوجه من الوجوه، لأن الذي ذكرت مما يخشى أن يصيبه منه[أ] بعيد. فهو من وسواس الشيطان الذي لا ينبغي أن يلتفت إليه. ومتى فعل ذلك وجب عليه الوضوء وإعادة الصلاة أبداً. وكذلك ما ذكرت من أنه إذا أصابه[ب] نوب فانضاف إلى الضعف المتقدم لم يقدر على الوضوء بالماء، وإن كان حاراً، لما يخاف من[ج] الهواء هو من تخويف الشيطان إياه ليفسد عليه دينه، فلا رخصة له في الانتقال إلى التيمم في هذه الحال بوجه. وليس هذا القدر[د] من الحرج الذي رفعه الله عن عباده في

(أ) في تـ: الساقط: منه.
(ب) في تـ: إنما أصابه.
(ج) في ر: كان حار لما يخافه.
(د) في تـ: الساقط: القدر.

الدين بقوله: ﴿ وما جعل عليكم في الدين حرج ﴾[1].

وأما الذي أصاب أهله في الحال الأولى فله سعة في الانتقال إلى التيمم إن خشي على نفسه في صب الماء على رأسه [أ]. ولا يجوز له[ب] أن يمسح على رأسه ويغسل سائر جسده. وقدرته على إصابة أهله في هذه الحال دليل على أنه لم ينته به ضعف جسمه ودماغه إلى حال لا يقدر معها على المسح على رأسه بالماء في الوضوء.

وكذلك الذي أصاب أهله في الحالة الثانية من النوب[ج] الذي أصابه[د] فانضاف إلى ما كان به من ضعف جسمه ودماغه له أن يتيمم[هـ] إذا خشي على نفسه في الغسل، وهو أعذر من الأول. ولا فرق في حكم الغسل بين أن يجب من حلال أو حرام[2]. وبالله التوفيق.

. . . .

(أ) في تـ: على رأسه وغسله.

(ب) في ر: وغسله لا يجوز، وفيه خطأ.

(ج) في بـ: من القرب، وهو غلط.

(د) في بـ: أصاب أهله.

(هـ) في تـ: فإن يتيمم، وهو خطأ.

---

(1) الحج: 76.

(2) وفي النوازل للبرزلي:

قلت: ما ذكره من أنه إذا خاف من غسل رأسه أن ينتقل إلى التيمم خلاف ظاهر الروايات. وفي المدوّنة إن صح بعض جسده أو بأكثره جراحات غسل الصحيح ومسح الجريح، وإن لم يبق إلا يد أو رجل تيمم.

وعن ابن عبد الرحمن إن غسل ومسح في هذه لم يجزه كواجد ماء لا يكفيه فغسل به ومسح الباقي ورده ابن محرز بأن مسح الجريح مشروع: فعلى ما في الروايات يمسح رأسه ويغسل بقية جسده وهو الأصوب.

ر. البرزلي: النوازل: 1 :33 ب (كـ.).

سحنون: المدوّنة: كتاب الطهارة: باب ما جاء في التيمم: 1 :48.

م - 320 - من مسائل الصرف، وأين تجب اليمين على نقص درهم فيه؟

/ وكتب[1] إليه - رضي الله عنه - من حضرة مراكش أيضاً يسأل عن (118 أ)

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: مسائل من الصرف ونحوه من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :69 أ (كـ). وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

ولم ينسبها إلى ابن رشد فليتأمل.

وذكرها الونشريسي في المعيار: 6 :192، وعنون لها المخرجون: من صرف ديناراً بدراهم، وقبضها، وزعم أنها ناقصة. وعلق على الجواب مضيفاً ما يلي: وفي سماع ابن القاسم فيمن ابتاع ثوباً فوجد به خرقاً فزعم البائع أنه بينه، وأنركه المبتاع. أتراه أن يحلف في هذا عند المنبر؟ قال: لا أرى أن يستحلف عند المنبر إلا في ربع دينار فصاعداً.

ابن رشد: ظاهر هذا أنه لا يحلف عند المنبر أن تكون قيمة العيب ربع دينار. وقد روي ذلك عن ابن المواز وهو بعيد، لأنه يجب عليه إذا اختلف المتبايعان فيقول البائع: بعشرة، ويقول المبتاع: بتسعة ألا يحلف عند المنبر، وهو لا يصح، لأن اليمين إنما هي في فسخ بيع الثوب، وثمنه أكثر من ربع دينار، فكذلك الثوب المعيب إنما ينظر إلى قيمته،لأنه هو الذي يرد لا إلى قيمة عيبه، فينبغي أن يعدل عن ظاهر الكلام فيقال: معنى قوله: إلا في ربع دينار فصاعداً أن تكون قيمة الذي فيه العيب ربع دينار لا قيمة العيب أو يقال: معناه إذا فات الثوب، ووجب الرجوع بقيمة العيب.

ر. الونشريسي: المعيار: 6 :192، 193.

وأعادها في 10 :24 في نوازل الأقضية والشهادات والدعاوي والأيمان، وعنون لها المخرجون: من صرف ديناراً بدراهم، وقبضها، وزعم أنها ناقصة. وفي السؤال والجواب تصرف وتلخيص. وأضاف للجواب كلاماً للمازري هو: لو ادعى رجلان متفاوضان على رجل بربع دينار لم يحلفاه في الجامع، لأن لكل منهما ثمنه ولو نكل المدعى عليه ورد اليمين عليهما لحلف كل منهما على نصيبه. ولو حلف أحدهما ونكل الآخر استحق الحالف نصيبه، ولا يدخل معه شريكه، لأنه لما نكل كأنه قاسمه. ولو ادعى ورثة على رجل بربع دينار من قبل من ورثوه عنه لكان مخيراً أن يحلف يميناً واحدة في الجامع ينفي بها كون موروثهم يستحق عليه شيئاً أو يحلف لكل منهم في المسجد، لأنه حميل بما على شريكه، وصارت الدعوى عليه في نصيبه ونصيب شريكه إن كان غائباً، لأنه وكيل مفوض إليه. وقال بعده بيسير: ومما يتفرع على كون اليمين في الجامع مستحب أو مستحق لو حلف المدعي عليه بالطلاق أن لا يحلف بالمكان المعظم لوجب تحنيثه على أنه مستحق لا على أنه مستحب ا هـ. وأعادها كذلك في نفس الجزء: 307، في نوازل الدعاوي والأيمان، ولم يعنون لها المخرجون، وأضاف إليها التعليقين السابقين ابتداء بما في سماع ابن القاسم، وتلاه بكلام المازري في ص: 307، 308 فانظر جميع ذلك.

مسألة من الصرف ونص السؤال: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في رجل صرف من رجل ديناراً بدراهم، وقبض الدراهم، ونهض المصرف للدينار بالدراهم المذكورة، ثم انصرف بها، وزعم أنها ناقصة من العدد الذي صرف[أ] به الدينار. فعدت الدراهم فنقص منها درهم. فقال له مشتري الدينار منه: إنما دفعت إليك العدد كاملاً. وقال قابض الدّراهم: ما خرجت الدراهم عن يدي، ولقد دفعتها إليّ ناقصة العدد. أين يكون اليمين إن توجهت في الجامع أم لا؟ بين لنا ذلك مأجوراً مشكوراً.

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بأن قال: تصفحت ـ رحمنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. واليمين في هذا تتعين في المسجد الجامع، لأن الأمر يؤول بما ادعاه قابض الدراهم من نقصان عددها إلى انتقاض صرف جميع الدينار[1]. وبالله التوفيق.

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: صرف.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: حكى ابن يونس في كتاب الشهادات من رواية ابن القاسم من كتاب ابن سحنون والعتبية والموازية فيمن باع ثوباً فرد عليه بعيب فادعى أنه بينه له فأنكره، فأراد يمينه عند المنبر قال: تقول: لا يستحلف عند المنبر إلا في ربع دينار. وعن أصبغ إن كان نقصان الحق أكثر من ربع دينار لم يحلف ألا في الجامع، وأنكره بعض القرويين، وقال: إن كان الثوب قائماً فإنه يطلب جميع ثمنه فيجب أن لا ينظر فيه إلى قيمة العيب وإن فات نظر إلى قيمة العيب فإن كان ربع دينار على رجل أو لرجلين على رجل لم يحلف في المسجد الجامع ولا عند المنبر ولا في مساجد القبائل في شيء مطلقاً.

وفي كتاب ابن سحنون عن رواية ابن القاسم إذا كان على جماعة ذكر حق ربع دينار لم أرَ أن يحلفوا عند المنبر، وفي كتاب القطع في السرقة ما يخالف بعض هذا الكلام، قال فيه: إذا سرق جماعة ما تعاونوا في إخراجه من الحرز لثقله قطعوا كلهم، وإن لم يكن قيمته إلا ثلاثة دراهم فأكثر. ومن سرق عرضاً قيمته ثلاثة دراهم، وهو لرجلين قطع، وكان يتقدم لنا أن المعتبر هنا المسروق في نفسه، فإذا كان نصاباً قطع ولا يعتبر المالكين بخلاف الصور المذكورة فالمقصود اعتبار المالكين، وإن كان ذكر حق واحد من شيء أصله بينهما أو بينهم.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الصرف ونحوه من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :69 أ، 69 ب. (كـ.)

م ـ 321 ـ من مسائل البيوع والرجوع في الشهادة

وخوطب ـ رضي الله عنه ـ من مدينة بلنسية[1] بنسخة[أ] عقد مبايعة[2] وقع بين امرأتين في ملك ثبت عند حاكم الموضع فحكم به وأمضاه، ثم رجع من شهوده رجلان، فخشي الحاكم أن يبطل العقد بسبب رجوعهما عن الشهادة، فبعث إليه بنسخته سائلاً عن ذلك. والسؤال يعقبه، وهذا نص جميع ذلك من أوله إلى آخره. بسم الله الرحمن الرحيم. اشترت إدلال أم ولد فلان من عائشة بنت فلان جميع الدار التي بحاضرة بلنسية وداخل سورها المحدث وبحومة كذا ومنتهى حدها كذا وجميع الجنة التي بخارج مدينة بلنسية بموضع كذا ومنتهى حدها كذا بعامة جميع[ب] حقوق الدار والجنة المبيعتين المحدودتين فوق هذا[ج] ومنافعهما ومرافقهما الداخلة فيها والخارجة عنهما وبقاعة ذلك كله وبنيانه وأنقاضه علو ذلك كله[د] وسفله وبما في الجنة من ضروب الشجرات[هـ] وأنواع الغراسات المثمرة وغير المثمرة اشتـراءً صحيحاً تاماً مبتولاً[و] دون شرط ولا ثنيا[ز] ولا خيار عرفتا قدر ذلك ومبلغه بثمن مبلغه كذا. برئت المبتاعة إدلال المذكورة بجميعه إلى البائعة عائشة

. . . .

(أ) في تـ: بلنسية عمرها الله بدعوة الإسلام بنسخة.

(ب) في ر: الساقط: جميع.

(ج) في ر: فوقه.

(د) في ر: الساقط: لكه.

(هـ) في ر: الشجر.

(و) في ر: متبولاً تاماً.

(ز) في ر: الساقط: ولا ثنيا.

---

(1) بلنسية:

ر. الحديث عنها في: الحموي: معجم البلدان: 2 :279 وما بعدها. الحميري: صفة جزيرة الأندلس 47، 55. عبد الإله نبهان: من معجم البلدان: 2 :125، 131، والهامش 1 ص 125. ابـن سعيد: المغرب في حلى المغرب: 2 :297، 298.

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :158 ب، 159 أ (كـ). وعنونت بالطرة: قف من اشترت داراً وجنة بمحل كذا، وعنونت أسفل ذلك: قف رجوع الشاهد بعد الحكم لغو، وفي السؤال تلخيص وتصرف، وكذلك الجواب.

المذكورة طيباً جيداً مقلباً وقد باعته البائعة المـذكورة منهـا على الصفة المذكورة وأبرأتها منه براءة تامة، وخلص للمبتاعة المذكورة إدلال ملك جميع ذلك، وحلت فيه محل البائعة المذكورة ونزلت منزلتها ومحل ذي الملك في ملكه على سنة المسلمين في بيوعهم ومراجع إدراكهم بينهم [أ]. شهد على إشهاد المتبايعتين إدلال وعائشة المذكورتين على أنفسهما بالمذكور في هذا الكتاب عنهما من سمعه منهما وعرفهما وإدلال منهما[ب] بحال صحة وجواز أمر وعائشة المذكورة عليلة الجسم ثابتة العقل والذهن وعاين قبض البائعة عائشة[ج] للثمن الموصوف من المبتاعة إدلال، وذلك في شهر رمضان سنة خمس عشرة وخمسمائة.

السؤال: تصفح ـ رضي الله عنك ـ العقد المنتسخ فوق هذا فإنه ثبت عند الحاكم على نصه، وأنه أعذر في ثبوته إلى المتبايعتين المذكورتين فيه[د] فلم يكن عندهما فيه مدفع ولا اعتراض فألزمهما مضمنه، وحكم عليهما به الحاكم المذكور. وكانت البينة في العقد المنتسخ فوق هذا ثلاثة رجال فرجع[هـ] منهم رجلان بعد أن أشهد الحاكم على نفسه بالحكم في ذلك عن بعض شهادتهم. فهل ـ وفقك الله ـ يكون رجوع الشاهدين بعد الإعذار والحكم عاملاً، ويبطل العقد أم لا يكون عاملاً ويصـح العقد؟ بين لنا في ذلك ما توجبه السنة موفقاً مأجوراً إن شاء الله.

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بأن قال: تصفحت ـ رحمنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه وعلى نسخة عقد الابتياع الواقعة فوقه. والسؤال سؤال ناقص، إذ لم تبين فيه المعنى الذي وقع فيه الحكم مما تنازعت فيه

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: بينهم.

(ب) في تـ: منهم.

(ج) في تـ: عائشة المذكورة.

(د) في تـ: الساقط: فيه.

(هـ) في تـ: مرجع، وهو خطأ.

المتبايعتان، ولا ما رجع عنه الشاهدان من شهادتهما حتى يعرف وجه الحكم في ذلك فإن كانت المتبايعتان [أ] مقرتين[ب] بالتبايع في الدار والجنة المحدودتين في كتاب التبايع / فادعت كل واحدة منهما خلاف ما تضمنه (118 ب) العقد، مثل أن تقول البائعة: شرطت عليك شرطاً لم يتضمنه العقد، [وتقول المبتاعة: بل أنا شرطت عليك فيه كذا مما لم يتضمنه العقد][ج]، فحكم الحاكم على كل واحدة منهما لصاحبتها بما تضمنه العقد من أن البيع لم يكن فيه شرط ولا ثنيا ولا خيار بعد الإعذار إلى كل واحدة منهما كما ذكرت في سؤالك وما أشبه ذلك مما يمكن أن تكونا تداعتا فيه، ثم رجع الشاهدان بعد الحكم بما تضمنه العقد من أن البيع لم يتصل به شرط ولا ثنيا ولا خيار، فشهدا لكل واحدة منهما على صاحبتها بما ادعته أو لإحداهما دون الأخرى فالحكم جائز نافذ لا يبطله رجوع الشاهدين عن شهادتهما. فإن كانا قالا أولاً إذ شهدا: إنهما أشهدتاهما على أنهما لم يكن بينهما شرط ولا ثنيا ولا خيار، ثم رجعا عن ذلك بعد الحكم كان ذلك جرحة فيهما، ولم تجز شهادتهما فيما يستقبل، وأما إن كانا لم ينصا على ذلك أولاً في شهادتهما، وإنما شهدا أنهما أشهدتاهما بما تضمنه العقد، ثم رجعا بعد الحكم، فشهدا بما شهدا به، وقالا لم نظن أولاً إلا أن العقد قد تضمن ذلك فلا يكون ذلك جرحة فيهما، وتجاز شهادتهما فيما يستقبل، ولا يبطل ما تضمنه العقد مما سوى ذلك. وقد كنا في سعة من ترك الجواب لإبهام السؤال عن موضع الحاجة إلى الجواب لكنا تكلفنا ذلك رجاء ما عند الله تعالى في ذلك من الثواب مع رغبة من رغبه من الإخوان. وبالله تعالى التوفيق.

. . . .

(أ) الساقط في تـ: ولا ما رجع عنه الشاهدان من شهادتهما حتى يعرف وجه الحكم في ذلك. فإن كانت المتبايعتان.

(ب) في تـ: مقرتان، وهو خطأ نحوي.

(ج) في تـ: هذه الزيادة.

م ـ 322 ـ كيف كانت صلاة جبريل بالنبي عليهما الصلاة وأزكى السلام؟

وكتب إليه[1] ـ رضي [أ] الله عنه ـ من بعض بلاد الأندلس يسأل عن صلاة جبريل بالنبي عليهما السلام. هل كانت على نحو صلاتنا اليوم أم لا؟ وأكبر ظني أن أبا محمد بن خالد من أهل لوشة كان السائل عن ذلك. ونص السؤال: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في الأخبار الواردة في صلاة جبريل بالنبي ـ صلوات الله عليهما[ب] ـ الصلوات الخمس، هل[ج] صلاها به على نحو ما نصليها اليوم من تكبير وقراءة الفاتحة والسورة وركوع وسجود وطمأنينة وغير ذلك أم لا؟ فإن سائلاً سأل في مجلس مناظرة عن ذلك وكان من استدلاله أن قال: إن كان صلاها به على ما تقدم فجميع أقوالها وأفعالها وهيئاتها فرض، إذ كل ما جاء به جبريل من الله إلى النبي ـ عليه السلام ـ على وجه البلاغ[د] فطريقه الفرض. وإذا كان ذلك فأي مدخل للسنن في الصلاة؟ فقوبل استدلاله بحديث أبي هريرة وابن مسعود. وابن بُحَينَة[2] والأعرابي، فزعم أن ذلك موقوف فيما ورد فيه لا يجوز القياس عليه عندكم، لأن أصل القياس

....

(أ) في ر: وسئل رضي.

(ب) في ر: ﷺ.

(ج) في تـ: الساقط: هل.

(د) في تـ: على وجه التبليغ.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 1 :226، 227، في نوازل الصلاة، وعنون لها المخرجون: صلاة جبريل بالنبي عليهما السلام في الإسراء.

وذكرها. البرزلي في نوازله: 1 :40 أ، في كتاب الصلاة (كـ).

وذكرها المواق: التاج والإكليل: فصل فرائض الصلاة: 1 :514 مشيراً إليها.

(2) أبو محمد عبد الله بن مالك بن القشب جندب حليف بني عبد المطلب يعرف بابن بحينة وهي، أمه مطلبية، أسلم قديماً، وكان ناسكاً فاضلاً يصوم الدهر صحابي جليل توفي في ولاية مروان على المدينة أيام معاوية (ـ 56 هـ/ 675، 676 م).

ر. ترجمته في: ابن عبد البر: الاستيعاب: 2 :267، 268. ابن الأثير: أسد الغابة: 3 :375. الذهبي: الكاشف: 2 :122. ابن حجر: الإصابة: 2 :364. ابن حجر: تهذيب التهذيب: 5 :381، 382.

عندكم قياس الفرع على الأصل بعلة جامعة [أ] بينهما، فأيها[ب] عندكم الأصل ما ورد فيه الحديث أو ما تقدم[ج] ذكره، فأرجىء الجواب حتى يسترشد في ذلك رأيك السديد ومذهبك القويم إن شاء الله تعالى.

فأجاب ـ أدام الله توفيقه ـ على ذلك بما هذا نصه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. والصلوات المفروضات[د] تشتمل على فرائض وسنن واستحبابات. فلا تتم ولا تجزئ إلا بجميع فرائضها، ولا تكمل إلا بسننها وفضائلها. ولا شك أن جبريل ـ عليه السلام ـ لم يصلها بالنبي ﷺ حين فرضت عليه في الإسراء ليعلمها[هـ] بمواقيتها إلا على أكمل أحوالها وأرفع مراتبها باستيعاب سننها وفضائلها. وأعلمه حين صلاها به [و] ما منها فرض مما ليس منها بفرض. وما يداوم عليها [ز] مما ليس بفرض منها ليكون سنة فيها مما لا يداوم عليه منها ليبين[ح] لأمته أن ذلك مستحب فيها [ط] من فعله أجر، ومن تركه متعمداً غير راغب عن فعله لم يأثم. فبين ذلك عليه السلام لأمته قولاً وفعلاً. والحكم في الشرع أن الفرائض لا يجزئ فيها سجود السهو، وأن السنن يجزئ فيها سجود السهو، وأن الفضائل لا يجب فيها سجود السهو.
فلا يلزم ما قاله هذا المعترض من أجل جبريل ـ عليه السلام ـ لو كان صلى الصلوات بالنبي ـ عليه السلام ـ بقراءتها وتحميدها وتكبيرها وسائر سننها وفضائلها لكان جميع / ذلك كله فرضاً فيها، إذ قد شرعت في الدين السنن (119 أ) والفضائل كما شرعت فيه الواجبات والفرائض، وبالله التوفيق.

(أ) في ر: على أصل لعلة الجامعة، وفيه خطأ.
(ب) في ر: أيهما.
(ج) في ر: وأما ما تقدم.
(د) في ر: المفروضة.
(هـ) في ر: ليعلمه.
(و) في ر: واعلمه حين صلى به.
(ز) في ر: عليه.
(ح) في ر: الساقط: ليبين.
(ط) في ر: فيه.

م ـ 323 ـ فيمن صير لأحد بنيه ما لا في صحته أو زمانته

وسئل ـ رضي الله عنه ـ في[1] رجل صير لابن واحد من بنيه مالاً على وجه أذكره كتاب الإشهاد به[أ] فلما توفي الرجل المصير قام سائر ولده يطلبون الدخول بالميراث مع أخيهم في ذلك المال المصير إليه ونص السؤال: الجواب ـ رضي الله عنك ـ في رجل أصابه الكبر وله مال وبنون، ولم تكن له امرأة فآوى إلى كبير بنيه، فكان يتمونه هو بنفسه ومن عنده، ويلطفون[ب] به، فباع بعض ماله وتصدق على بعض بنيه منه ببعض، وأشهد على نفسه قبل موته بأعوام وهو بتلك الحال[ج] أن لابنه الذي يؤويه عليه ديناً من نفقة ذكر أنه أنفقها عليه، ومن ديون[د] ذكر أنه أداها عنه إلى غير ما ذكر أنه عامله[هـ] قديماً. وكتب بذلك عقداً وأشهد الابن أن الذي أدى إلى غرماء أبيه كان من ماله ومال زوجته، فصير إليهما في ذلك مالاً وعقد لهما بذلك وبقي الابن يعتمر الأملاك والأب متماد على إشهاده بما أشهد به أولاً، ثم مات الأب وقام ورثته لينزلوا معه بالميراث فيها. فاستظهر بعقد أبيه له المذكور، وثبت له ذلك، فقال الورثة: إن أبانا كان يميل إليك عنا، وكنت تتملكه بضعفه

. . . .

(أ) في تـ، ر: الساقط: به.

(ب) في ر: يلطفون.

(ج) في ر: الأحوال.

(د) في تـ، : بياض مكان: ديون.

(هـ) في تـ، ر: عاملهم، وهو خطأ حسب السياق.

---

(1) ذكر هذه المسألة المهدي الوزاني في النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الإقرار: 7:7، 8 وفي السؤال والجواب تلخيص وتصرف. وكررها في نفس الجزء: 55، 56 مقولة لابن الشاط حاكياً أنها لابن رشد. وذكرها البرزلي: النوازل: من مسائل الهبة والصدقة ونحوها: 4 :95 ب، 96 أ (و). وفي السؤال والجواب تصرف.

وذكرها الونشريسي: المعيار: نوازل الوصايا: 6 :13، 14. وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف. وعنون لها المخرجون: إشهاد رجل على نفسه أن لأكبر أبنائه عليه ديناً من نفقته عليه، ومن ديون أداها عنه للغرماء. وقد ساقها أبو العباس أحمد بن سعيد بن الشاط في فتواه. وأعادها الونشريسي: المعيار: نوازل الهبات والصدقات والعتق: 9 :142، 143. وعنون لها المخرجون: مسألة.

وحاجته إلى الكون معك مع تفضيله لك قديماً فخدعته، وإنما كان يقول ويفعل ما تأمره به[أ] وأدخلت بيننا وبينه العداوة حتى ولج[ب] إليك ماله وحلت بيننا، ولو ملّكنا لكنا أبر به منك مع أن أبانا كان ماله يقوم به ويفضل له منه بل كنت أنت تتصرف في ماله وتحكم وتصرفه في منافعك ولا يقدر معك على شيء، وأثبتوا جميع ذلك ولم يجد الابن المصير إليه بينة على أن أباه كان قد أدان ديناً فأداه هو عنه ولم يعرف ذلك إلا بإقرار الأب بل شهد أنه كان غنياً عن أخذ الدين. بين لنا: هل ينقض التصيير بذلك أم لا؟ مأجوراً مشكوراً إن شاء الله تعالى.

الجواب:[1] إذا كان الأب صحيحاً يوم أشهد لابنه بما أشهد لا مرض به إلا الضعف من الكبر فيصح للابن جميع ما أشهد له به لا سيما إن كان قد حاز الأملاك التي[ج] صير إليه في الذهب[د] التي أشهد له بها[هـ]، وعمرها في حياة أبيه. وبالله التوفيق.

م ـ 324 ـ مسألة الزيادة في جامع مرسية جبرها الله للإسلام

نسخة[2] جوابه ـ رضي الله عنه ـ لأمير المسلمين وناصر الدين علي بن

....

(أ) في ر: الساقط: به.

(ب) في تـ: ملك.

(ج) في ر: الذي، وهو خطأ.

(د) في ر: المذهب.

(هـ) في ر: به.

(1) علق البرزلي على الجواب بما يأتي: قلت: ورأيت معلقاً على فتوى ابن رشد في الهبة يحلف الواهب، وإن كان إقراره بالدين يحلف المقر والمقر له.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الهبة والصدقة ونحوهما: 4 :96 أ (و).

وفي مواهب الجليل: وقال البرزلي في كتاب الهبات: رأيت معلقاً على فتوى ابن رشد في الهبة يحلف ر. الحطاب: مواهب الجليل: 6 :53.

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :46 أ (كـ.)، وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

=

يوسف بن تاشفين ـ أصلحه الله ـ في سؤاله إياه عن الزيادة في جامع مرسية [عمره الله بدعوة الإسلام][أ].

وصل إليّ كتابك الكريم الأثير الدال على مذهبه المبرور في توخيه الحق الذي يرضي الله تعالى في جميع الأمور، ووقفت على إشارته السنية فيه من تدبر أمر المال المذكور في المدرجة التي اشتمل عليها الكتاب المدرج طيه. هل هو مما يسوغ بنيان الجامع بمثله أم لا؟ وهل يجوز ـ أيضاً ـ إضافة الأرض المنسوبة إلى ابن طاهر إليه أم لا؟ فأما إضافة الأرض المنسوبة إلى ابن طاهر إذا لم تكن لمن يدعيها ملكاً لنفسه بوجه جائز فلا إشكال ولا احتمال ولا اختلاف بين أحد من أهل العلم في أن إضافتها إلى الجامع جائز بل هو واجب إذا كان قد ضاق عن أهله لا سيما ما ظهر فيه من عقد التحبيس ليزاد فيه، وكذلك الدار المحبسة بشرقي الجامع يجوز إدخالها في المسجد الجامع بغير ثمن إذا احتيج إلى أن يتوسع فيه بها إلا أن تكون محبسة على معينين فلا تؤخذ منهم إلا بالثمن. هذا ـ أيد الله أمير المسلمين ـ قول مالك ـ رحمه الله ـ وجميع أصحابه المتقدمين والمتأخرين لا

. . . .

(أ) في تـ: هذه الزيادة. وفي ر: أعادها الله إلى الإسلام وطهر مساجدها من عبدة الأصنام وعمرها بدعوة الإسلام.

= وأعادها البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4 :42 ب.

وعلق في نهايتها بما يأتي: قلت: وكذا أجراه ابن الحاج فقال: من بنى مسجداً بمال حرام غير معين فمن يراه كالفيء يمضي ويصلي فيه، ولا غرْم على الباني كمن أعطى زكاته إلى غني، ومن رآه كالزكاة يمضي بناءً على ما تقدم ولزم الباني قدره للفقراء، لأن الصدقة لا يبنى بها المسجد.

قلت: وقد يتخرج الخلاف على من إذا دفع زكاته لغني وفاتت أنه ماضٍ كالمجتهد يخطئ في المال فيعذر في خطئه، وقد تقدم له نظائر.

وما حكاه من اتفاق قول مالك وأصحابه حكاه المازري عن ابن المنذر أنه اجتمعت عليه الأمة.

وانظر ما تقدم لابن عتاب على كثير من أشياخ بلده هل يرده هذا الإجماع، أو هو يخرق الإجماع. وكذا حكى ابن الحاج أنه لا خلاف في الجامع وذكر وقائع في هذا. انظره.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4 :43 أ (و).

اختلاف بينهم فيه، وإنما اختلفوا فيما سوى المسجد الجامع من المساجد على ما أتت به الروايات عنهم في ذلك[1]. وأما المال الذي أخرجته الحرة لبناء الزيادة في الجامع فإن كان من طيب مالها الذي اكتسبته من وجه حلال فذلك جائز. وإن لم يكن من طيب المال المكتسب بوجه حلال ففي ذلك بين أهل العلم اختلاف منهم من ذهب إلى المال الذي هذه صفته حكمه كحكم الفيء يجعل في أهم أمور المسلمين فإن جعل على / هذا القول في (119 ب) بناء الزيادة في الجامع وترك ما هو أهم منه جاز ومضى كمن أعطى زكاة ماله الفقير مسكين وترك من هو أفقر منه وأشد مسكنة وحاجة[أ]. وهي فيما قصدت بذلك فيما بينها وبين خالقها على نيتها. قال النبي ﷺ: «الأعمال بالنيّات ولكل امرئ ما نوى..»[2] الحديث.

ومنهم من ذهب إلى أن المال الذي هذه صفته حكمه حكم الصدقة لا حكم الفيء. فعلى هذا: القول لا يجوز أن تبنى منه الزيادةفي الجامع، فإن فات ذلك ومضى كان ضمان المال عليها حتى تضعه[ب]في وجهه، وصحت الزيادة المبنية به، وجازت الصلاة فيها[3]. وبالله التوفيق لا شريك له.

....

(أ) في تـ: الساقط: وحاجة.

(ب) في تـ: بياض مكان: حتى تضعه.

---

(1) انظر م: 46 وهوامشها ففيها عرض الخلاف.

(2) خرجه: ابن ماجه: السنن: كتاب الزهد: باب النيّة: ح 4227، (2 :1413). وبغير هذا اللفظ: النسائي: السنن: كتاب الطهارة: باب النيّة في الوضوء (1 :58، 60 مع شرح السيوطي وحاشية السندي). مسلم: الصحيح: كتاب الاستخلاف: باب إنما الأعمال بالنيّات (الأبي: إكمال الإكمال: 5 :254، 257).

(3) علق البرزلي على الجواب وجواب المسألة: 46 بقوله: وهذا من المسائل التي ذكر ابن رشد أن أهلها يجبرون على إخراج أملاكهم، لها نظائر حكاها أبو عمران: من ذلك إذا خافوا العطش ومعهم أثمان فإذا لم تكن معهم أثمان فتدفع إليهم بالجبر من غير ثمن، ومن انهارت بئره فخاف على زرعه الهلاك فإنه يسقيه من بئر جاره من غير ثمن، وقيل: بثمن، والفدان إذا كان فوق جبل فاحتاج الناس إليه ليصلحهم ويمنعهم من الخوف والعدو يجبر صاحبه على البيع، والسلطان إذا كلف قوم فرس رجل أو جاريته إن لم يأتوا بذلك هددهم وأخذ أموالهم فإنه يجبر صاحب الفرس أو الجارية على بيعها بالثمن لتغليب الضرر ومن تغليب الضرر دينار =

م ـ 325 ـ في المعاوضة في الحبس عند انقطاع منفعته وعدم القدرة على اعتماره، ولحوق الضرر به

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن أرض محبسة على رجل اشتكى ضرراً من دار رجل تجاوره. هل تجوز المعاوضة فيها؟ ونص السؤال: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في قطعة أرض محبسة على رجل وهي متصلة بباب دار ضيعة لرجل آخر[أ] وهي لا تنفك في الغالب من أذى أهل الدار، ولا يخلو[ب] عنه ولا حيلة في كف الأذى عنها من الخدمة فضلاً عن الجيران ويذهب المحبس عليه هذه[ج] القطعة للضرر الداخل عليه من الضيعة المجاورة لها، إذ لا يستطاع رفع هذا الضرر إلا[د] أن يعوضه صاحب الضيعة بمكان غيره يجاور أرضه هو أغبط للحبس أو أكثر[هـ] نفعاً له. بين لنا هل يجوز ذلك مأجوراً مشكوراً إن شاء الله تعالى؟

. . . .

(أ) في ر: دار رجل آخر.

(ب) في تـ: تخلو.

(ج) في تـ: الساقط: هذه.

(د) في ب: إلى.

(هـ) في تـ، ر: وأكثر.

= وقع بين غصنين أو في محبرة أو دجاجة التقمت فصاً يجبر صاحب القليل على البيع لصاحب الكثير وكذا السفينة إذا خاف أهلها عليها الغرق فإنه يجبر صاحب المتاع القليل على رميه منها، واختلف في قيمته إذا قضي به على أهل السفينة فقيل: يوم الخوف، وقيل: من موضع حمل منه، وقيل: قيمته في الموضع الذي حمل إليه.

قلت: وكذا ذكر ابن رشد مسألة الأسير الذي طلب عليه في فكاك مسلم وهو بيد أجنبي فإنه يجبر على أن يبذله بالأكثر بقيمته أو بما فدي به المسلم (وهو فتوى م 125).

وكذا إن لم يوجد طريق لموضع فإنه يجبر الأقرب للطريق أن يبيع له طريقاً يتوصل به إلى الطريق بقيمته، وكذا إذا لم يوجد مسلك لموضع فإنه يجبر جيرانه إلى أقرب موضع يخرج منه إلى المباح إلى غير ذلك ر. البرزلي: النوازل: مسائل من البيوع وغيرها: 2 :46 أ (كـ).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 7 :460، 461 في نوازل الأحباس وعنون لها المخرجون: ما لا تنفعة فيه من الحبس يجوز تعويضه. وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2 :106، وفي السؤال تلخيص وتصرف. وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4 :34 ب 35 أ (و)، وفي السؤال تصرف واختصار.

فأجاب: ـ رحمه الله(أ) ـ على ذلك بما هذا نصه. تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإن كانت هذه القطعة المحبسة انقطعت(ب) المنفعة منها جملة بما غلبت عليه(ج) مما وصفت فلم يقدر من أجل ذلك على اعتمارها ولا على كرائها وبقيت معطلة لا فائدة فيها لعدم القدرة على رفع هذا الضرر عنها فلا بأس بالمعاوضة فيها بمكان غيرها يكون حبساً مكانها على ما قاله جماعة من العلماء في الربع المحبس إذا خرب، ويكون ذلك بحكم من القاضي بعد أن يثبت عنده السبب المبيح للمعاوضة فيها والغبطة للحبس فيما وقعت به المعاوضة ويسجل بذلك ويشهد عليه[1] وبالله التوفيق.

وكتب إليه رضي الله عنه القاضي بسبتة حرسها الله تعالى أبو الفضل بن عياض ـ أكرمه الله ـ بخمس مسائل يسأله عنها، ونص كل واحدة منها على انفراده(د) والجواب بإثرها.

م ـ 326 ـ فيمن ادعى في رجل أنه غلامه من أمته، وزعم المدعي البنوة أنه ابنه من امرأة حرة بنت حرين، وقيام الشهود على إقرار الأب بأنه ابنه إلا أنهم غير عدول، وشهد آخرون على السماع بأنه ابنه

فأما الأولى(هـ). فهي رجل[2] يدعي في رجل آخر(و) أنه غلامه من أمة

. . . .

(أ) في تـ: رضي الله عنه. وفي ر: وفقه الله.

(ب) في تـ، ر: قد انقطعت.

(ج) في تـ: جملة مما عليها.

(د)في تـ: على انفراد.

(هـ) في تـ: الأولى فيها.

(و) في بـ: الساقط: آخِر.

---

(1) علق البرزلي على ذلك بقوله: وأفتى شيخنا الإمام فيها بمنع البيع.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4 :35 أ (و). وبهذا الجواب أجاب بعض الفقهاء عن مثل هذا السؤال. ر. الونشريسي المعيار: ر: 7 :138.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :156، 157 في نوازل الشهادات، ولم يعنون لها المخرجون.

كانت له، وقال المدعى فيه[أ]: إنما أنا آبنك من امرأة حرة بنت حرين، وشهد لمدعي البنوة رجال عدة بإقراره[ب] بأنه ابنه إلا أنهم غير عدول، وشهد للمدعي شهود عدول بالسماع الفاشي أنه ابنه[ج] لا بإقرار الأب[د]. بين لنا في ذلك بفضلك ما يجب فيه؟ وهل الشهادة على الحي والميت في ذلك سواء أم تفترق؟ وجاوبنا عليه مأجوراً مشكوراً إن شاء الله تعالى.

الجواب: تصفحت يا سيدي أعزك الله بطاعته، وتولاك برعايته سؤالك هذا، ووقفت عليه. وشهادة غير العدول كلا شهادة. وأما شهادة السماع الفاشي بالنسب إذا لم يكن مشتهراً عند الشاهد اشتهاراً يقع له العلم به فلا يثبت به النسب مع حياة الأب، وإنكاره على حال، وإنما يختلف فيه[هـ] على علمك بعد الموت على ثلاثة أقوال:

أحدهما: أنه يكون له المال، ولا يثبت له النسب، وهو مذهب ابن القاسم.

والثاني[1]: أنه يثبت له النسب، ويكون له المال.

والثالث: أنه لا يثبت له النسب[و]، ولا يكون له المال، لأن المال لا يجب إلا بعد ثبوت النسب[2]. وبالله التوفيق[ز].

. . . .

(أ) في بـ: الساقط: فيه.

(ب) في تـ، ر: بإقرار الأب.

(ج) في ر: أنه غلامه.

(د) في ر: الساقط: الأب.

(هـ) في تـ، ر: يختلف في ذلك.

(و) في تـ: الساقط من: وهو مذهب ابن القاسم... إلى: له النسب.

(ز) وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

= وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :192 ب (كـ). وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف. وذكرها الحطاب بداية من: وأما شهادة السماع... واختصر آخرها: مواهب الجليل: 6 :362.

(1) هو رأي أشهب. ر. الحطاب: مواهب الجليل: 6 :362.

(2) علق عليها البرزلي بما نصه: قلت: هذه المسألة تكلم عليها في الولاء والشهادات وغيرهما. ر. البرزلي: النوازل: مسائل الأقضية. والشهادات ونحو ذلك: 2 :169 ب (كـ).

وأثبت الونشريسي لهذا السؤال جواباً لابن الحاج وهو التالي: =

م ـ 327 ـ في الذي يشهد للزوجة في مرضه بدين، ثم ظهر بها في حياته حمل علم به، فرجع عن بعض وصاياه، وثبت على الإقرار بالدين

وأما الثانية[1] فهي امرأة أشهد لها زوجها في مرضه الذي توفي منه بدين، ولم يكن له وارث سوى أبيه، ثم ظهر بالمرأة حمل قبل وفاته، وعلم به الزوج، ورجع عن كثير من وصاياه بسبب هذا الحمل، وثبت على الإقرار بدين الزوجة إلى أن توفي. هل الحمل ههنا كالولد الظاهر؟ وكيف إن لم ينظر في التركة إلا بعد ولادة المرأة، وحينئذٍ قامت هي بدينها؟ بين لنا الواجب في ذلك.

جوابها: / تصفحت ـ أعزك الله بطاعته وأمدك بمعونته ـ سؤالك هذا، (120 أ) ووقفت عليه. والذي أراه في هذا أن علمه بالحمل يرفع التهمة عنه في إقراره لها بالدين، فإذا علم بالحمل بعد الإقرار لها بالدين فلم يرجع عنه حتى توفي جاز لها الإقرار ورجوعه عما رجع عنه من وصاياه لسبب الحمل، لما علم به

= لا يعمل بدعوى الرجل العبودية، ولا بدعوى الثاني في البنوة. والشهادة هنا على السماع ضعيفة لا تعمل، إذ يمكن أن يكون أصلها عن واحد، وواحد لا تعمل شهادته في النسب لا سيما والأب يكذبها وهو حي. وإنما الاختلاف بين ابن القاسم وأشهب في شهادة السماع هل توجب النسب مع المال بعد وفاة الموروث، فإنه لو كان حياً يمكن أن يقر بالنسب ويصدق ببينة.

ر. الونشريسي: المعيار: 10 :157.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9 :383، في نوازل الوصايا وأحكام المحاجير، وعنون لها المخرجون: اعتراف الزوج في مرض موته بدين لزوجته وفي السؤال والجواب تصرف.

وكررها في: 10 :370 في نوازل الوكالات والإقرار والمديان، وعنون لها المخرجون: امرأة أشهد لها زوجها في مرضه الذي مات فيه بدين.

وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الوصايا وما أشبهها من مسائل المحجور: 4 :121 ب (و)، وفي السؤال والجواب تلخيص وتداخل.

من أدل الدلائل[أ] على انتفاء التهمة عنه في إقراره بالدين[1]. وبالله تعالى التوفيق.

م ـ 328 ـ في المشرف على الوصي يجري بينه وبين من في نظره شنآن، هل يجب عزله بذلك؟

وأما الثالثة[2] فرجل مشرف جرى بينه وبين من في نظره شنآن ومخاصمات. هل يجب عزله لمجردها[ب] أم حتى يظهر منه ما يوجب الريبة به في شأنهم؟ وكيف إن أخفى لهم مالاً واختلسه من عند الوصي[ج]، واحتج

. . . .

(أ) في تـ: بسبب الحمل لما علم أن من أدل الدليل.

(ب) في تـ: بمجرها، وهو خطأ.

(ج) في بـ: القاضي، وهو خطأ.

---

(1) علق الونشريسي على الجواب مضيفاً ما يلي: وفي سماع عبد الملك في رجل حضر خروجه لحج أو غزو أو سفر من الأسفار فيكتب وصيته ويشهد لامرأته أو بعض ولده أن لهم ديناً عليه، ويضع ذلك في وصية أولاً غير أنه يشهد بذلك على نفسه، ويتصدق حينئذٍ عن ولده الصغير بصدقة فيموت في سفره ذلك. فهل تصح وصيته هذه أم لا؟

قال: تصح ولا يتهم، لأنه صحيح، ولا تهمة في السفر.

ابن رشد: هذا خلاف قوله وروايته عن مالك في رسم قدر سنة من ابن القاسم لأنه حكما فيه للخارج للسفر فحكم المريض لا يجوز أن يفعل ما فعله الصحيح، فعلى هذا لا يصح إقراره للوارث بالدين عند الخروج للحج أو للغزو وغيره من الأسفار، كما لا يجوز للمريض إقراره لوارث بدين إن مات من مرضه.

ر. الونشريسي: المعيار: 10 :370، 371.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9: 411. في نوازل الوصايا وأحكام المحاجير، وعنون لها المخرجون: يعزل المشرف إذا خاصم اليتيم أو اختلس ماله.

وكررها في نفس الجزء ص 475.

وذكرها البرزلي في النوازل: من نوازل المديان والتفليس والحوالة والحمالة والحجر: 2: 241 أ (كـ). وعنونت بالطرة: قف مشرف جرى بينه وبين المحاجير شنآن.

وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

وأشار إليها في: 4: 121 أ (و) في تعليق له على م: 531.

وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الحجر: 6: 195.

باحتياطه لهم بأخذه، واتهمه الوصي فيه. هل يرفع عنه هذا للريبة [أ] التي ظهرت عليه باختلاسه وإنكاره له أولاً أم يعذر في ذلك بما زعمه؟ بينه لنا مأجوراً مشكوراً.

الجواب عليها: تصفحت[ب] سؤالك هذا، ووقفت عليه. وما جرى بين المشرف واليتيم الذي جعل إليه الإشراف عليه. وألزم الوصي ألا يفصل في شيء[ج] من أموره دون رأيه يوجب أن يسقط إشرافه عليه ومشورته في أموره، لأن العدو لا يؤتمن[د] على عدوه في شيء من أحواله. واختلاسه المال من عند وصيه وصرفه بعد[هـ] الإنكار له ريبة في أمره لا يسقطها عنه ما اعتذر به في ذلك. فإذا ثبت هذا من حاله وجب أن يصرف عما جعل إليه من الإشراف عليه، ويقدم مكانه سواه مع الوصي. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 329 ـ من مسائل العدة وعقد النكاح بعد اعترافها بتمامها ثم اعترافها بأنها لم تتم وأنها جهلت ذلك، فكيف العمل؟

وأما الرابعة[1] فهي أشهد محمد بن أحمد بن محمد[و] اللخمي على

. . . .

(أ) في تـ: هذه الريبة.

(ب) في ر: جوابها تصفحت.

(ج) في ر: ألا يفعل شيئاً.

(د) في ر: لا يؤمن.

(هـ) في ر: صرفه له بعد.

(و) في ر: الساقط: بن محمد.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 3: 401، 402، في نوازل النكاح، وعنون لها المخرجون: من تزوج بامرأة ظناً منه أنها انقضت عدتها من زوجها الأول، فإذا بها لم تنقض. وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأنكحة: 1: 172 أ (كـ)، وبالطرة كتب العنوان الآتي: قف من تزوج امرأة طلقها رجل قبله ثم استبرأت. وفي السؤال والجواب تصرف بالاختصار. =

نفسه شهداء هذا الكتاب[أ] في صحته وجواز أمره أنه لما ابتنى بزوجته فاطمة ابنة محمد المعروف بابن نجومة انكشف لها من حالها وتأخير دمها ما أوقع في نفسه أن عقد نكاحه معها قبل انقضاء عدتها من زوجها علي بن محمد الذي كان طلقها فجعل محمد يسألها ويكرر عليها، ويعلمها بما يلزمها، وما عليها في ذاتها إلى أن أقرت له أنها لم يأتها دمها بعد طلاق زوجها علي المذكور غير مرتين، وأنها جهلت ذلك، فاعتزلها محمد، وشاور في ذلك من وثق به من أهل العلم فأفتاه بطلاقها، وأنها لا تحل ففارقها. شهد بذلك على محمد من أشهده به وهو بالحالة الموصوفة. وأشهدته فاطمة المذكورة بما فيه عنها وذلك يوم الأحد الثالث وعشرين[ب] من شهر كذا من عام كذا يشهد من تسمى أسفل هذا العقد من الشهداء أنه حضر الحاج حدورا[ج] وهو يكلم محمد بن أحمد بن محمد[د] في الخطبة بينه وبين فاطمة بنت محمد بن نجومة، فقال له محمد المذكور: قل[هـ] لها تتقي الله العظيم ربها وتتربص بنفسها حتى تنقضي عدتها، وعرفها إن كانت ممن ترى الدم فثلاث مرات، وإن كانت لا تراه فثلاثة أشهر كاملة لا يحل لها أن تتزوج ولا أن تخطب إلا بعدما ذكرت لك، وحذرها أن تفعل مثل فعلها مع الفاسي الذي كان خطبها، وعزمت أن تعقد النكاح معه قبل انقضاء عدتها. شهد فلان بن فلان وفلان بن فلان شهدا عند القاضي بسبتة وأعمالها أبي الفضل بن عياض وفقه الله حماد بن أحمد الأنصاري ومنصور[و] بن علي الأزدي أن أم القاسم زوجة

(أ) في ر: هذا الرسم.

(ب) في ر: وعشرون.

(ج) في ر: حدور.

(د) في ر: الساقط: بن محمد.

(هـ) في تـ: وقل.

(و) في تـ: وموسى.

= وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل العدة والاستبراء: 4: 269، وفيها تصرف وتلخيص.

وذكرها الحطاب: مواهب الجليل: 3: 416.

الحاج حدور أشهدتهما أن زوجها حدورا المذكور وجهها لفاطمة بنت محمد المعروف بابن نجومة لتعلمها بجميع ما ذكره له محمد بن أجمد فوق هذا، وأنها ذكرت لها ذلك، وأعلمتها به، وأن فاطمة المذكورة قالت لها: إن عدتها قد انقضت، وأنها قد رأت الدم ثلاث مرات بعد طلاق زوجها الأول[أ].

جواب الفقيه الإمام ـ أدام الله رفعته ـ في القضية المنتسخة فوق هذا السؤال. والزوج يطلب القيام بالصداق[ب]، والمرأة تتمسك به، وتدعي الجهالة، وقد قامت للزوج شهادات من نساء بأنهن عرفنها ذلك على لسانه، وبين لها الأمر وقت عدتها من الزوج الأول حسبما قيد عن بعضهن تحت الرسم الثاني، والزوج يقول في هذا البيان ما يرفع الجهالة[ج]. فبين/ حكم (120 ب) ذلك كله مأجوراً مشكوراً إن شاء الله[د].

الجواب: على ذلك[هـ]: تصفحت ـ أعزك الله بطاعته، وأمدك بتوفيقه ـ سؤالك هذا الواقع فوق هذا، وما انتسخت على ظهره ووقفت على ذلك كله. وإذا لم يثبت على هذه[و] المرأة ما حكته زوجة الحاج عنها[ز] من أنها قالت لها لما أعلمتها بأن العدة ثلاث حيض وحذرتها من أن تتزوج قبل انقضائها: إن[ح] عدتها قد انقضت، وإنها قد رأت الدم ثلاث مرات بعد طلاق زوجها الأول، فالذي أراه ـ والله الموفق للصواب ـ أن تحلف ما علمت أن العدة ثلاث حيض، ولا أعلمت بذلك، ولا تزوجت فلاناً إلا وهي تظن أن

....

(أ) في تـ: بعد طلاقها الأول.

(ب) في بـ: بالطلاق، وهو خطأ.

(ج) في ر: الساقط: والزوج يقول في هذا البيان ما يرفع الجهالة.

(د) في بـ: الساقط: إن شاء الله.

(هـ) في بـ: الساقط: على ذلك.

(و) في بـ: وإذا لم يثبت لهذه.

(ز) في ر: لها.

(ح) في ر: فقالت إن.

عدتها من زوجها الأول قد انقضت، فإن حلفت على ذلك في مقطع الحق لم يجب عليها أن ترد عليه شيئاً من الصداق، وإن نكلت عن اليمين لم يكن لها منه إلا قدر ما يستحل به الفرج، وترد عليه سائره[1](أ). وبالله تعالى التوفيق.

م ـ 330 ـ في ماء عليه جنات وأرحاء وقعت فيه مصالحة على عادة معلومة. كيف العمل إن انخرمت العادة؟

وأما الخامسة[2] فهي ماء عليه جنات وأرحاء لم تزل الأرحاء تطحن به والجنات تسقى منه إلى أن وقع بين أصحاب الجنات والأرحاء تشاح منذ نحو عشرين(ب) سنة، فتصالحوا على أيام معلومة تكون لأصحاب الجنات أيام شهور السقي المعلومة، وحدوها، وسائر ذلك لأصحاب الأرحاء وعقدوا عقداً بينهم بذلك تضمن قطع الحقوق بعضهم عن بعض(ج) في غير ما تصالحوا عليه، ثم إنه تحدث في بعض السنين إذا كان جدب وقحط حاجة بالجنات إلى السقي في غير الشهور المعروفة وحاجة لترطيب أرضها وتثريته(د)

....

(أ) في تـ: بياض مكان: سائر.
(ب) في ر: بين أصحاب الأرحاء وأصحاب الجنات تشاح منذ عشرين.
(ج) في ر: لبعضهم.
(د) في ر: تشربته، وهو خطأ.

---

(1) علق البرزلي على هذا الجواب بقوله: ولو ثبت إعلامها بذلك، واعترفت أنها قد انقضت عدتها، ثم تزوجت ثم اعتدت ما قالت. فظاهر المذهب أن لا يقبل قولها لأنها تريد فسخ النكاح بما سبق دليل كذبها في دعواها إلا أن يصدقها الزوج في دعواها فكأنه التزم فسخ النكاح على الوجه المذكور، والله أعلم.
ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأنكحة: 1: 172 أ (كـ).
وقال الحطاب في مواهب الجليل: 3: 416 بعد أن ساق السؤال مختصر أو أورد الجواب: وانظر أواخر النكاح الأول من المدونة.

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: مسائل من الضرر وجري المياه والبنيان والتفليس والمديان والحوالة والحمالة: 2: 217 ب (كـ).
وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

للحفير[أ] عند عدم الأمطار، فقام أصحاب الجنات بذلك، وادعوا أن الصلح إنما كان على العادة. وكيف حكم من لم يحضر هذا الصلح ولا انعقد عليه من أصحاب الجنات؟ فلما قام قال له أصحاب الأرحاء قد جريت على عادة المصالح[ب] هذه المدة فهو رضى منه بما صالح أشراكك وجيرانك؟ وكيف إن شهد لهؤلاء أن الجنات إن لم تسق في مثل هذه الضرورات هلكت؟ بين لنا ذلك بفضلك.

الجواب عليها: تصفحت - أعزك الله بطاعته - سؤالك هذا ووقفت عليه. وإن كان الماء غير متملك من حق أصحاب الجنات أن يبدؤوا بالسقي به على أصحاب الأرحاء على ما يدل عليه ما جاء عن النبي[1] ﷺ أنه قضى به في سَيْلِ مهزور وَمُذَيْنَبٍ[2]. فالصلح الواقع بينهم إنما هو رضى من أصحاب الجنات بترك بعض حقوقهم من السقي فيلزمهم اليمين أنهم إنما رضوا بما أشهدوا به على أنفسهم من ذلك ما لم ينتقص الماء عما هو عليه انتقاصاً يضر بهم فيما يحتاجون إليه من سقي جناتهم. فإن حلفوا على ذلك بقوا على حقهم في التبدية بالسقي على أصحاب الأرحاء، وإن نكلوا عن اليمين لزمهم ما أشهدوا به على أنفسهم في عقد الصلح، ومن لم يحضره منهم فهو على حقه في السقي دون يمين تلزمه، وبالله التوفيق.

....

(أ) في تـ: للحرث.
(ب) في ر: المصالحين.

---

(1) خرجه:
مالك: الموطأ: كتاب الأقضية: باب القضاء في المياه (السيوطي: تنوير الحوالك: 217:2).
(2) مهزور ومذينب.
واديان بالمدينة يسيلان بالمطر تنافس فيهما أهل المدينة فقضى فيهما رسول الله ﷺ أن يمسك الأعلى للكعبين ثم يرسل على الأسفل.
ر. السيوطي: تنوير الحوالك: 3: 217. ميارة: شرحه على العاصمية: 2: 171.

م ـ 331 فيمن كتب رقعة بخطه تقتضي أن أمته المستظهرة بها حرة لوجه الله العظيم بعـد وفاته

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن مسألة عتق لم يشهد عليه المعتق بل كتب بذلك خط[أ] يده في رقعة، وتركه عند أمته التي نوى عتقها، فاستظهرت به بعد وفاته. ونص المكتوب: بسم الله الرحمن الرحيم. إن وقع بي حدث الموت الذي لا محيد عنه ولا ملجأ عنه فالمستظهر[ب] بخط يدي هذا وهي[ج] أمتي حرة لوجه الله العظيم، ولها من مالي خمسون مثقالاً مرابطية، وكل ما احتوت عليه خزانتها من ثوب يصلح للبسها[د]، وهي مصدقة فيما عينته لها من غير ذلك، وحرام على من ضايقها أو منعها شيئاً من حقها، وكتب عبد الله بن سفيان التجيبي[هـ]. ثبت في هذا المكتوب فوق هذا عقد استرعاء أنه خط عبد الله بن سفيان[و] وهذا نصه: يشهد من تسمى بعد هذا من الشهداء أنهم وقفوا ونظروا نظر استثبات. وتأمل إلى الخط المكتتب في رقعة الرق المنوطة منها هذه الرقعة بعتق أبي محمد عبد الله بن سفيان التجيبي لأمته زهر[ز] / وما ذكره لها بأن تعطاه[ح] على حسب ما ذكره، (121 أ) فدلهم[ط] النظر والعيان والمعرفة بالخط أنه[ي] خط يد أبي محمد المذكور لا

. . . .

(أ) في ر: كتب ذلك بخط.

(ب) في ر: فالمستظهر.

(ج) في ر: زهر.

(د) في تـ: يصلح للنساء. وفي ر: يصلح للباسها.

(هـ) في تـ: الساقط: التجيبي، وفي ر: الساقط: بن سفيان.

(و) في بـ: بن سعيد.

(ز) في المعيار: 9: 379: زهراء.

(ح) في تـ: بياض مكان: تعطاه.

(ط) في تـ: بياض مكان: فدلهم.

(ي) في ر: بأنه.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9: 375، 376. في نوازل الوصايا وأحكام المحاجير، وعنون لها المخرجون: من وجد بخطه أنه يعتق أمته، ويهب لها مالاً ومتاعاً. وذكرها البرزلي: =

يشكون في ذلك، ولا يمترون فيه شهد بذلك من عرفه وكتب شهادته بذلك[أ]، إذ سئلها في ذي الحجة سنة خمس عشرة وخمسمائة. وهذا نص السؤال في الفصلين اللذين فوق هذا من أوله إلى آخره: تصفح ـ رضي الله عنك ـ الخط المنتسخ أعلى هذه الصفحة، وتأمل العقد المنتسخ بعده، فإنه ثبت على نصه عند من وجب. فهل هو عامل فيما تضمنه الخط من الفصول؟ وكيف الحكم فيه؟ وما الحكم في الأمة زهر المذكورة فيه إن لم يثبت عينها؟ وهل الشهادة على خط الموصي بالعتق عاملة فيه[ب] أم لا؟ بين لنا الواجب في ذلك كله بياناً موفقاً مأجوراً إن شاء الله تعالى.

فأجاب[1] ـ رضي الله عنه ـ على ذلك بما هذا نصه: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه، وما انتسخت فوقه ووقفت على ذلك كله. وإذا لم يشهد الموصي على نفسه بما كتبه بخطه ولا كان لزهر[ج] من يشهد لها بأنه دفع الكتاب إليها المُستظهر[د] به بعد وفاته فلا يجب الحكم لها بشيء مما تضمنه بالشهادة على خطه لاحتمال أن يكون كتب ذلك ليؤامر نفسه فيه ولم يعزم بعد على إنفاذه. والرواية[2] بذلك مسطورة عن مالك رحمه الله. وبالله التوفيق.

. . . .

(أ) في ر: الساقط: بذلك.

(ب) في تـ: الساقط: فيه.

(ج) في المعيار: 9: 376: زهراء.

(د) في تـ: لتستظهر.

= النوازل: مسائل الوصايا وما أشبهها من مسائل المحجور: 125:4 ب (و).

(1) في الجواب الذي ذكره الونشريسي في معياره: 9: 376 اختصار وسقوط بعض الكلمات فليتأمل.

(2) علق الونشريسي في المعيار: 9: 376 على الرواية بما يلي: قيل: ما ذكره عن مالك هو ما رواه الباجي وغيره: من كتب وصيته بيده فوجدت في تركته، وعرف أنها خطه بشهادة عدلين لم يثبت منها شيء حتى يشهد عليه، إذ قد يكتب وصيته ولا يعزم. رواه ابن القاسم في المجموعة والعتْبية. وفي الموازية عن أشهب: لو قرأها ولم يأمرهم بالشهادة فليس بشيء حتى يقول: إنها وصيتي، وإن ما فيها حق، وإن لم يقرأها.

م ـ 332 ـ فيمن اشترى ملكاً باسمه، وتمادى في سكناه مع زوجه مدة من ستة أعوام ثم أشهد أن المرأة لها بمالها وأمرها ومن استغلاله لأملاكها وبيع عليها من ثياب شورتها

وكتب إليه[1] ـ رضي الله عنه ـ من مدينة الأشبونة قاصية غرب الأندلس بسؤال[أ] في نازلة من البيوع، ونسخة عقدين اثنين كانا في النازلة، وتلخيص ذلك كله ما هذا نصه: رجل ابتاع ثلثي دار، وسكنها مع زوجه أزيد من ستة أعوام، ثم اشترى بعد ذلك الثلث الباقي لزوجه باسمها، وذكر في العقد أن الدار كلها خلصت لها بتقدم ملكها لسائرها، وتقيد في عقد الإشهاد على الزوج أن ابتياعه ثلثي الدار إنما كان لزوجه بمالها وأمرها وتمادى في السكن في الدار إلى أن توفي فيها، ثم تزوجت الزوجة زوجاً غيره فتوفيت عنها بعد عام، فاختلف ورثتها، وورثة الزوج الأول في الدار. فقال ورثة الزوجة جميعها لها[ب]، إذ قد أقر الزوج أن الثلثين منها كان ابتياعهما لها بمالها وأمرها، وقد كان لها عنده مال من استغلاله لأملاكها مدة اثني عشر عاماً[ج]

. . . .

(أ) في ر: الأندلس ثبتها الله تعالى بسؤال.

(ب) في تـ: الساقط: لها.

(ج) في ر: اثنتي عشرة عاماً، وهو خطأ.

= ابن يونس عن الموازية: إذا أتى إلى الشهود بوصية، وقرأها عليهم إلى آخرها فلا تنفذ إلا أن يقول: اشهدوا عليّ بما فيها، فلم يجعل إتيانه بها وقراءتها عليهم بنفسه مما ينفذها.

وأورد الونشريسي نازلة في معنى هذه النازلة وقعت سنة 889 هـ. وفيها بحث لطيف، ومناقشة لكلام عياض في هذه المسألة في تنبيهاته. فلينظر المعيار: 9: 376، 378.

ونفس التعليق للبرزلي فانظره في نوازله: مسائل الوصايا وما أشبهها من مسائل المحجور: 125 4: ب (و).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6: 476، 478، وعنون لها المخرجون: من اشترى ثلثي دار، وسكنها أكثر من ست سنين، ثم اشترى الثلث الباقي باسم زوجته.

وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الإقرار: 7: 23، وفي السؤال والجواب ترف وتلخيص.

وذكرها البرزلي: النوازل: من مسائل الهبة والصدقة ونحوهما: 4: 95 أ، 95 ب (و).

صحبها ومن ثمن ثياب من شورتها[أ] بأعمالها. وقال ورثة الزوج: ليس لها إلا ثلث الدار الذي اشترى باسمها، وأما الثلثان فإنما اشتراهما لنفسه وثمنه[ب]، وتملك الدار وسكنها إلى أن توفي فيها، وأثبتوا بذلك استرعاء أثبتوه[ج]، وأثبت ورثة الزوجة[د] عقد استرعاء باستغلاله لأملاكها مدة صحبته لها. وكانت الزوجة[هـ] مولى عليها.

فأجاب: ـ أدام الله توفيقه ـ على ظهر البطاقة التي كان كتب السؤال فيها بما هذا نصه: تصفحت السؤال الواقع في بطن هذا الكتاب والعقدين المنتسخين فوقه، ووقفت على ذلك كله. وقد تقدم جوابه عليه بأن الواجب فيه أن يكون ثلث الدار للزوجة موروثاً عنها بما تضمنه عقد الشراء من أن الابتياع[و] كان لها. وأن الثلثين منها لا يصحان لها. والواجب أن يكون ميراثاً عنه، وذلك من أجل أنه لا يصح أن يقبل إقرار الزوج في المدة الطويلة [ز] في دار اشتراها باسمه أنه إنما اشتراها لزوجه، لأنه يتهم أن يكون وهبها لها بعد وفاته. اشتراها لنفسه فأشهد أنه اشتراها ليسكن[ح] فيها طول حياته فتكون لها بعد وفاته[ط]. والتهمة في هذه النازلة ظاهرة بما تضمنه عقد الشراء[ي] من أنه اشترى ثلثي الدار باسمه، وتملكها، وسكن فيها أزيد من ستة أعوام، ثم

. . . .

(أ) في ر: من مورثها، وهو خطأ.

(ب) في ر: لنفسه وبماله.

(ج) في تـ: بياض مكان: أثبتوه.

(د) في ر: الزوج.

(هـ) في ر: وكانت لمالها وكانت الزوجة.

(و)في ر: من الابتياع.

(ز) في ر: بعد المدة الطويلة.

(ح) في ر: اشتراها لها ليسكن.

(ط) في تـ: الساقط: اشتراها لنفسه فأشهد أنه اشتراها ليسكن فيها طول حياته فتكون لها بعد وفاته.

(ي) في تـ ـ ر: الاسترعاء.

اشترى بعد ذلك الثلث الباقي وسكن فيها أيضاً بعد الشراء، ولم يخرج عنها إلى أن توفي في علم الشهداء بذلك فوجب إذا لم يكن عند ورثة الزوجة مدفع في عقد الاسترعاء المذكور أن يحمل إقراره بعد أزيد من ستة أعوام [أ] في الثلثين من الدار اللذين كانا اشتراهما باسمه أنه إنما كان اشتراهما للزوجة بمالها وأمرها محمل الهبة فيها، فتبطل بسكناه في جميع الدار إلى أن توفي، ولا يلزم أن يسأل الشاهدان/اللذان ثبتا على شهادتهما في الاسترعاء إذا قبلا (121 ب) من أي وجه علما[ب] أنه دفع الثمن في ثلثي الدار التي اشترى باسمه من ماله، إذ لم يبطل إقراره بأن الشراء كان لزوجه بمالها بشهادتهما أنه اشتراها بماله. وإنما بطل بشهادتهما أن الشراء كان باسمه، وأنه سكن في الدار بعد ذلك أزيد من ستة أعوام قبل الإقرار، لأن من اشترى باسمه شيئاً فهو محمول على أنه اشتراه بماله[ج] حتى يثبت خلاف ذلك أو يقر به المشتري على نفسه في فور ذلك إقراراً لا تهمة عليه فيه. وإذا اتهم في إقراره بما وصفناه[د] لم يصح أن يؤخذ الثمن من ماله، إذ لو أعلمنا قوله في أن الثمن لها لأعلمناه في أن الشراء لها فكانت تصح لها الدار، وإن سكن فيها إلى أن توفي، وإنما يؤخذ من ماله ما ثبت أنه باع من شورتها أو استغله من أملاكها حسبما تضمنه عقد الاسترعاء الواقع فوق هذا. وإذا كان شهوده قد زادوا في شهادتهم ما ذكرته وجب أن يوقفوا على ما زادوه حتى يحققوا المقدار الذي لا يشكون فيه، فإن قالوا: لا نشك أنه استغل منها في كل عام من الأعوام المذكورة أكثر من عشرة دنانير أخذت العشرة لكل سنة من ماله بعد أن يسقط من ذلك ما اشترى به ثلث الدار لها إن ادعى ورثته أنه اشتراه لها من ذلك إلا أن يجيز ذلك وصيها الناظرة لها فلا يسقط من ذلك شيء، وتخلص الدار للزوج فتكون ميراثاً عنه، ....

(أ) في تـ: الساقط من: ثم اشترى بعد ذلك الثلث الباقي وسكن فيها أيضاً بعد الشراء.. إلى: أزيد من ستة أعوام.

(ب) في تـ: الساقط: علماً.

(ج) في ر: اشتراه له.

(د) في ر: اتهم بإقراره فيما وصفناه.

وحلف ورثتها إن كانوا مالكين لأمر أنفسهم أنهم ما يعلمون أنه استغل من أملاكها أكثر مما شهد به الشهود أو أنهم لا يعلمون أنه استغل منها شيئاً[1].

وبالله التوفيق لا شريك له.

م ـ 333 ـ في الحلي المصوغ من الذهب الخالصة وغير الخالصة والمغشوشة

وسئل[2] ـ رضي الله عنه ـ عن مسألة من الحلي[أ] وهذا نصها: الجواب[ب] ـ رضي الله عنك ـ فيما يصاغ من الذهب حلياً لزينة النساء على اختلاف عيارات الذهب[ج]، إذ فيه طيب خالص لا دخل فيه، ومنه ما يكون نصفياً[د] ونصفاً وثمناً وثلثين وثلاثة أرباع وسبعة أثمان ونحو ذلك. وهو معلوم عند أهل المعرفة والتجار في الذهب في عياراته لا يخفى عليهم زائد[هـ] اليسير فيه ولا نقصانه وأغراض الناس مختلفة في اقتناء الحلي منه، فمنهم من يريد الطيب ذخيرة لزمانه وزينة لنسائه[و]، ومنهم من يريد سائر الأصناف على قدر يسر الناس وعسرهم، ومن ذهب[ز] إلى أقلها عياراً فغرضه خفته في

. . . .

(أ) في تـ: وكتب إليه الفقيه أبو عبدالله التطيلي من مراكش يسأله عن مسألة من الحلي.

(ب) في ر: وكتب إليه رضي الله عنه الشيخ الفقيه أبو عبدالله التطيلي من مراكش يسأله عن مسألة من الحلي ونصها من أولها إلى آخرها الجواب.

(ج) في تـ: الساقط: الذهب. وفي ر: على اختلاف عياراته.

(د) في ر: نصفاً.

(هـ) في ر: زيادة.

(و) في ر: الساقط: وزينة لنسائه.

(ز) في ر: ومنهم من ذهب.

---

(1) علق البرزلي على ذلك الجواب بما يلي: قلت: إذ ليس منها ما يدل على ما للحبس لا نصاً ولا لزوماً بل صدقة.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الهبة والصدقة ونحوهما: 4: 95 ب (و).

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: مسائل من الصرف ونحوه من الربويات والبيوع والمراطلة: 2: 67 ب. 68 أ (كـ). وعنونت بالطرة: قف: عما يصنعه الناس من الحلي بعضه خالص ومحمول عليه.

وزنه ونهاية في جرمه وقلة ثمنه. والطيب منه ثقيل في الوزن حقير في العين كثير الثمن (أ) . فهل في وزنه ونهاية في جرمه وقلة ثمنه. والطيب منه ثقيل في الوزن حقير في العين كثير الثمن (أ) . فهل ـ وفقك الله ـ يجوز بيع جميعه بالدراهم أم لا؟ وهل تجوز المراطلة في جميعه بالذهب الغير المسكوك وزناً بوزن يداً بيد أم لا؟ وهل تجوز المراطلة في طيبه دُون أدناه أو في أدناه دون طيبه أم هو جائز في جميعه أم لا؟ وهل لحاكم من الحكام أن يمنع الناس من اقتناء الحلي الذي هو أقل عياراً من الطيب الخالص أم لا؟ وهل له منع الصاغة من صياغته للناس أو لأنفسهم أم لا؟ وهل يستوي في ذلك من يصوغه لاقتنائه مع من يصوغه لبيعه أم لا؟ وهل لحاكم أن يكسر ما بأيدي الناس من الحلي الذي لا يكون طيباً خالصاً، وإفساد الصياغات فيه على جميع الناس وإجبارهم على اقتناء الطيب خاصة أم لا؟ بين لنا الواجب في ذلك مأجوراً مشكوراً إن شاء الله تعالى (ب) .

فأجاب: ـ وفقه الله ـ على ذلك بما هذا نصه: تصفحت رحمنا الله وإياك سؤالك هذا ووقفت عليه. وصياغة الحلي من الذهب الخالصة وغير الخالصة المشوبة بالفضة والصفر والنحاس جائزة (ج)، واستعماله مباح إذا كان ذلك يمتاز كما وصفت. قال الله عزّ وجلّ: ﴿ أو من ينشأ في الحلية وهو في الخصام غير مبين ﴾[1]. وكذلك اقتناؤه عدّة للزمان مباح إذا زكي إن بلغ ما تجب فيه الزكاة، أو كان له مال سواه إذا أضافه إليه وجبت فيه. وبيعه بالعروض جائز نقداً وإلى أجلْ، وبالفضة والدراهم جائز يداً بيد. وأما المراطلة فيه بعضه ببعض، أو بالذهب الخالصة المسكوكة فلا تجوز إلا في الخالص منه دون ما سواه. فلا /ينبغي أن يمنع الصاغة من عمله عملوه (122 أ)

(أ) في ر: كثير في الثمن.
(ب) في ر: الساقط: مأجوراً مشكوراً إن شاء الله تعالى.
(ج) في تـ: بياض مكان: جائزة. وفي ر: جائز.

(1) الزخرف: 17.

للناس بالأجر أو لأنفسهم للبيع أو للاقتناء، لأن ذلك كله حلال جائز، ولا يجوز أن يكسر ما في أيدي الناس منه فتهلك أموالهم، لأن الصياغة في الحلي عرض من العروض يقومها المدير للتجارة(أ) في الزكاة. وإنما الذي يجب أن يكسر ويمنع من عمله ما كان منه مغشوشاً أعلاه [ذهب](ب) وداخله صفر، أو نحاس(1). وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 334 ـ من مسائل السياقة

وسأله(2) ـ رضي الله عنه ـ الفقيه أبو مروان(3) بن مسرة عن سياقة ساقها(ج) رجل لزوجه عند عقد نكاحها وقعت في عقد صداقها احتكم عنده فيها أيام توليته الأحكام بحصن القبذاق(4) وهي: وساق الناكح فلان لزوجها(د) فلانة

(أ) في تـ: بياض مكان: للتجارة.

(ب) زيادة يقتضيها السياق.

(ج) في ر: ساقها، وهو خطأ.

(د) في ر: لزوجته.

(1) في ختام الجواب أثبت البرزلي ما يلي: وإنما الذي يجب كسره ويمنع عمله المغشوش أعلاه ذهب وداخله فضة والعادة إن الناس يعلمونه وأما المزجج فهو نحو ما تقدم لظهور ما فيه من الزجاج.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الصرف ونحوه من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :68 أ (كـ).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 3 :388، 390 في نوازل النكاح وعنون لها المخرجون: من ساق لزوجته سياقة من دار وأرض وزيتون في عقد النكاح.

وذكرها البرزلي في نوازله: من مسائل الأنكحة: 1 :174 ب: 175 أ (كـ). وعنونت بالطرة: قف سياقة وقعت في عقد نكاح. وفي السؤال والجواب تصرف بالاختصار.

(3) أبو مروان عبد الملك بن مسرة اليحصبي القرطبي الفقيه المالكي صحب ابن رشد وتفقه معه. فقيه محدث (ـ 552 هـ/ 1157 م).

ر. ترجمته في:

ابن بشكوال: الصلة: 384:1.

ابن فرحون: الديباج: 2 :157.

الضبي: بغية الملتمس: 382.

الذهبي: العبر: 4 :148، 149.

(4) حصن القبذاق من حصون قلعة بني سعيد.

داراً بقرية كذا وتكسير ثلث هدي من أرضه نصفه في الأرض البيضاء ونصفه في الزيتون. وكان في السؤال أنه لا يعرف التكسير بقرية الزوج ولا هو جار عندهم.

فأجاب ـ رضي الله عنه[أ] ـ بما هذا نصه: تصفحت وفقنا الله وإياك سؤالك هذا، وعقد الصداق الواقع في بطنه، ووقفت على ذلك كله، وتأملت فصل السياقة المذكورة في كتاب الصداق. والذي أقول به فيها: إنها جائزة على حسبما وقعت، والعقد عليها صحيح، وإن كان قد وقع فيها[ب] تقصير من الكاتب، إذ لم يذكر معرفتهم بمقدار[ج] مساحة المدي[1] فيما ساق الزوج إليها من أرضه وزيتونه في القرية المذكورة ولا معرفة الزوج ولا الزوجة بأرض الزوج في القرية المذكورة ووقوفهما على طيبها من رديئها وبعلها من سقيها ولا على جودة الزيتون من رديئه ولا على صفاقتها من خفتها، لأنهم محمولون على العلم والمعرفة بذلك كله ما لم يعلم دخولهم على الجهل[د] به بتقاررهم على ذلك فيكون حينئذٍ الحكم في ذلك حكم النكاح[هـ] الفاسد لصداقه. فالواجب فيما سألت عنه أن يعرف تكسير بذر[و] المدي في أرض تلك القرية، فإذا عرف ذلك كسر جميع أرض الزوج في القرية المذكورة يوم عقد النكاح فيعرف ما يقع من ذلك تكسير سدس المدي فتكون شريكة له

. . . .

(أ) في ر: فأجاب أمتع الله المسلمين ببقائه.
(ب) في تـ: فيه.
(ج) في بـ: الساقط: بمقدار.
(د)في تـ: الساقط من: ولا على جودة الزيتون إلى: ما لم يعلم دخولهم على الجهل.
(هـ)في ر: الناكح، وهو خطأ.
(و) في ر: مبذر.

= ر. ابن سعيد: المغرب في حلى المغرب: 2 :182. وكذلك: 2 :159.
عبد الإله نبهان: من معجم البلدان: 2 :311، 312. والهامش: 3 ص: 311.
(1) المُدْي على وزن قفل، مكيال يسع 19 صاعاً، وهو غير المد.
ر. الفيومي: المصباح المنير: 2 :155.

بذلك الجزء[أ] ما بلغ قل أو كثر في جميع ما كان له من الأرض بالقرية المذكورة يوم عقد النكاح جيدها ورديئها بعلها وسقيها على الإشاعة معه في ذلك كله، وكذلك يفعل فيما كان له من الزيتون بالقرية يوم عقد النكاح يكسر[ب] جميع أرضها فما[ج] وقع من ذلك تكسير سدس المدي كانت له شريكة له في جميعها على الإشاعة ولا يلتفت في هذا إلى جهل أهل ذلك البلد بوجه تكسير المدي في البلد الذي كتب فيه الصداق ولا إلى معرفتهم بذلك، إذ لا يوجب ذلك حكماً سوى ما وصفناه.

وأما الدار[د] التي ساق إليها فلم تعين في كتاب الصداق ولا حُدَّتْ فيه[هـ] فالذي أختاره في ذلك، وأقول به، وأتقلده مما قاله أهل العلم في ذلك أن ينظر، فإن كان للزوج في القرية دار[و] على الصفة المذكورة في كتاب الصداق كانت لها، وإن لم تكن له[ز] في القرية دار[و] على تلك الصفة قضي لها في ماله بقيمة[ح] دار في القرية المذكورة على الصفة الموصوفة في كتاب الصداق في أوسط مواضعها لا في أدناها ولا في أعلاها. وبالله التوفيق.

فلما وقف أبو مروان بن مسرة على هذا الجواب قال له: أين يقع تجويز هذا مما ذكره ابن حبيب في الواضحة على ما نقله فضل في مختصره، وهو قوله في باب مهور النساء: ومن الغرر في الصداق أن يتزوج الرجل[ط]

....

(أ) في ر: شريكة بذلك الجزء معه.

(ب) في ر: تكسير.

(ج) في ر: بما.

(د) في تـ: الساقط: الدار.

(هـ) في ر: الساقط: فيه.

(و) في ر: داراً، وهو خطأ.

(ز) في ر: الساقط: له.

(ح) في ر: بقية. وهو خطأ.

(ط في ر: الساقط: الرجل.

المرأة بأرض لزوج [أ] ولا يسمي موضع الأرض ولا حدودها ولا ذرعها ولا تعرف بعينها أو توصف بحالها، ويفسخ به النكاح قبل البناء، ويثبت بعد البناء وترد المرأة إلى صداق مثلها، ولا تعطى وسطاً من الأرض، وسواء [ب] أصدقها أرضاً وسكت، أو قال: أرضاً لزوج بقرية فلانة [ج] أو قال: أرضاً لزوج تختارها من أرضي في قرية فلانة إلا أن يقول: أرضاً لزوج في قرية فلانة [د] ولم يقل تختارها. فإن كانت قد عرفت أرضه في تلك القرية، أو عرف ذلك أبوها، إن كانت بكراً فذلك جائز، وتكون شريكة له في أرض قريته بأرض زوج إن كانت أرضه لثلاثة [هـ] / أزواج فلها ثلثها، وإن كانت لزوجين فلها نصفها، (122 ب) وهكذا قال لي أصبغ وغيره عن مالك؟

فقال له القاضي أبو الوليد رضي الله عنه: قول ابن حبيب: إلا أن يقول أرضاً لزوج في قرية فلانة [و] معناه إلا أن يقول: أرضاً لزوج من أرضي في قرية فلانة [ز]، لأن الاستثناء لا يعود إلا على أقرب مذكور. فالذي ذهب إليه أنه إذا قال: أرضاً لزوج من أرضي في قرية فلانة [ح] لم يجز إن قال: تختارها أي تختارها. وجاز إن لم يقل ذلك. وتكون شريكة له في أرض قريته بزوج إن كانت أرضه في القرية لثلاثة أزواج كان لها الثلث منها على الإشاعة، وإن كانت أرضه بها لأربعة أزواج كان لها منها الربع على الإشاعة. وكذلك إن زادت أرضه على ذلك، أو نقصت عنه. وسواء على مذهبه كانت أرضه [ط] مستوية في الطيب والكرم أو غير مستوية على شيء

. . . .

(أ) في ر: للزوج.

(ب) في ر: سواء.

(ج) في ر: الساقط: أو قال لزوج بقرية فلانة.

(د) في ر: الساقط: إلا أن يقول: أرضاً لزوج في قرية فلانة.

(هـ) في ر: لثلاث.

(و) في تـ: الساقط: فلانة.

(ز) في ر: الساقط: معناه إلا أن يقول أرضاً لزوج من أرضي في قرية فلانة.

(ح) في تـ: الساقط: في قرية فلانة.

(ط) في ر: الساقط من: كان لها منها الربع. . . إلى: كانت أرضه.

واحد من سقي أو بعل أو نضح أو مختلفة في ذلك على أصله في أنه لا يجوز شراء ثوب من ثياب على الخيار إلا أن تكون الثياب على صفة واحدة مستوية في الجودة، لأن الأرض، وإن كانت مستوية، فالأغراض في نواحيها مختلفة. وعلى هذا يأتي قول غير ابن القاسم في كتاب الأرضين[أ] من المدوّنة[1] من أن كراء الأرض بالأذرع لا يجوز، وإن كانت مستوية، ويتخرج علي مذهب ابن القاسم في جواز تزويج الرجل المرأة بأرض الزوج على أن تختارها من أرضه إذا كانت مختلفة في الطيب والكرم على شيء واحد من سقي أو بعل أو نضح قولان:

أحدهما: أن ذلك جائز على ما أجازه في كتاب الخيار من المدوّنة[2] من اشتراء ثوب من ثياب على الخيار وإن كان بعضها أفضل من بعض إذا كانت على رقم واحد.

والثاني: أن ذلك لا يجوز على ما وقع له في كتاب الأرضين[ب] من المدوّنة[3] من أن كراء الأرض بالأذرع لا يجوز إذا كانت الأرض مختلفة، لأن المعنى فيها إنما هو إذا اكتراها بالأذرع على أن يختار فيأخذ من أي موضع شاء من أرضه ويقوم اختلاف قوله في ذلك أيضاً من اختلاف قوله في جواز قسمة الأرض بالسهمة إذا كانت مختلفة في[ج] الطيب والكرم. وأما إن كانت

. . . .

(أ) في ر: كتاب كراء الدور.

(ب) في ر: كراء الأرضين.

(ج) في ر: الساقط: في.

---

(1) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الأرضين: باب في اكتراء ثلث الأرض أو ربعها، أو اكتراء الأرض بالأذرع: 3 :473.

(2) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الخيار: باب في الرجل يشتري من الرجل من حائطه ثمر أربع نخلات يختارها، أو من ثيابه ثوباً، أو من غنمه شاة يختارها: 3 :242، 243.

(3) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الأرضين: باب في اكتراء ثلث الأرض أو ربعها، أو اكتراء الأرض بالأذرع: 3 :473.

الأرض مختلفة فيما تسقى به من عين أو نضح أو بعل فلا يجوز أن يتزوجها بأرض زوج على أن تختارها فيما أحبت من ذلك إلا على مذهب عبد العزيز ابن أبي سلمة[1] في المدوّنة وأما إذا لم يقل على أن تختارها[أ] فيجوز على مذهبهم كلهم استوت الأرض في الطيب والكرم، أو اختلفت في ذلك، أو فيما تسقى به من عين أو نضح أو بعل، وتكون شريكة له بمبلغ أرض الزوج في أرضه كلها على الإشاعة، وإن اختلفت في جميع ما ذكرناه[2] وبالله تعالى التوفيق.

. . . .

(أ) في ر: الساقط من: فيما أحبت من ذلك إلا على مذهب... إلى: لم يقل على أن تختارها.

---

(1) أبو عبد الله عبد العزيز بن عبد الله بن أبي سلمة الماجشون الفقيه أحد الأعلام مولى آل الهدير التيمي نزيل بغداد كان ثقة كثير الحديث (ـ 164 هـ/ 780 م).

ر. ترجمته في: الخطيب: تاريخ بغداد: 10 :436، 349. الذهبي: تذكرة الحفاظ: 1 :206. ابن حجر: تهذيب التهذيب: 6 :343، 344. الذهبي: الكاشف 2 :199. 200. الزركلي: الأعلام: 4 :145، 146. ابن قنفذ: الوفيات: 135.

(2) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: كان شيخنا يقول في فتوى ابن رشد نظر من وجهين:

الأول: أن في السؤال النص على أن كسير مبذر المدي في القرية مجهول، وهذا يوجب فسخه قبل البناء. قال: وظاهر المدوّنة وغيرها فساد النكاح بمعين غير معلوم ولا موصوف.

الثاني قوله: إن لم يكن له بالقرية دار لزمته القيمة الخ.. فالنكاح على هذا التقدير وقع على دار ليست في ملكه فيصير كمن نكح على دار فلان، ولهذا يجب فسخه قبل البناء. وإن حملها على أنها مضمونة فكذلك حسبما مر فتأمله. ولابن عات سئل ابن زرب فيمن تزوج امرأة على دار يقيمها في قريته إن كانت له أرض يقيمها في قريته جاز النكاح، وبنى لها داراً متوسطة، وإن كانت لا أرض له لم ينعقد النكاح بخلاف النكاح على خادم، ولا خادم له بأن التسليف يجوز في الخدم لا في الدور.

قلت: ويلزم على ما نقل من أشهب من جواز السلم في فدادين أن يحوز هنا، إذ البيع موجود في الدور وفي البقاع غالباً كالسلم في تمر قرية كبيرة بل الأمر هنا أسهل، لأن عوض النكاح هنا أسهل، ولعله الحاصل لابن رشد حتى أجاز المسألة السابقة.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأنكحة: 1 :175 أ (كـ).

م ـ 335 ـ فيما وقع في الموطإ من نحو سئل مالك، وقال يحيى: سمعت مالكاً من وضعه

وكتب[1] ـ رضي الله عنه ـ بعض طلبة العلم من مدينة بطليوس بسؤال يحتوي على أسئلة في أشياء [أ] وقعت في الموطإ والمدوّنة وغيرهما. وهذا نصه: الجواب رضي الله عنك فيما وقع في الموطإ من نحو سئل مالك عن كذا، أو قال يحيى: وسألت مالكاً ونحو ذلك، هل هذا وشبهه مما زاده يحيى على ما كان ألفه مالك في الموطإ أم ما حقيقته؟

م ـ 336 ـ وفيما وقع في المدوّنة من اختيار ربنا ولك الحمد

وعما وقع في المدوّنة[2] من اختيار ربنا ولك الحمد بالواو، وهل هو من اختيار ابن القاسم أم من اختيار مالك. وما وجه اختياره لذلك؟

م ـ 337 ـ وفيما وقع في كتاب الكفالة عن غير ابن القاسم

وعما وقع في كتاب الكفالة[3] عن غير[ب] ابن القاسم إلا أن يكون في النظر في ذلك أو في تثبيته بعد، هل[ج] هو خلاف أم تفسير؟ وهل عليه العمل أم لا؟

. . . .

(أ) في ر: أسماء. وهو خطأ.

(ب) في ر: من المدوّنة عن غير.

(ج) في ر: نقل: وهو خطأ.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 11 :17، 18، في نوازل الجامع، وعنون لها المخرجون: ما وقع في الموطإ من قوله: وسئل مالك عن كذا هل هو من كلامه أو من كلام يحي؟

(2) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الصلاة: باب الركوع والسجود: 1 :73.

وفيها: قال: وقال مالك إذا قال الإمام: سمع الله لمن حمده لم يقل: اللهم ربنا ولك الحمد، وليقل من خلفه: اللهم ربنا ولك الحمد، ولا يقول من خلف الإمام: سمع الله من حمده، ولكن يقول: اللهم ربنا ولك الحمد. قال ابن القاسم: وقال لي مالك مرة: اللهم ربنا لك الحمد، ومرة اللهم ربنا ولك الحمد. قال: وقال: وأحبهما إليّ: اللهم ربنا ولك الحمد.

(3) ر. سحنون: المدوّنة: كتاب الكفالة: باب في أخذ الحميل بالحق والمتحمل به على غائب أو =

م ـ 338 ـ وفيما وقع في كتب المفسرين في اختيار إحدى القراءتين، وقولهم: هذه أحسن

وعما يقع[1] في كتب المفسرين والمقرئين[أ]، في اختيار إحدى القراءتين المتواترتين، وقولهم: هذه القراءة أحسن، أذلك صحيح أم لا؟ فإن كان، فما وجهه والله تعالى يعظم أجرك[ب]؟.

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بهذا الجواب، ونصه من أوله إلى آخره: تصفحت ـ رحمنا الله وإياك ـ أسئلتك هذه ووقفت عليها.

الجواب على الأولى: فأما سؤالك منها عما وقع في الموطإ عن نحو سئل مالك عن كذا، وقال يحي: وسألت مالكاً ونحو هذا، هل هذا وشبهه مما زاده على ما كان ألفه مالك في الموطإ أم ما حقيقته؟ فالجواب عن ذلك أنه لا يصح أن يقال[ج]، ولا يعتقد أن يحي بن يحي زاد في الموطإ / شيئاً (123 أ) على ما ألفه مالك فيه. وليس فيه، وسألت مالكاً كما ذكرته. وإنما فيه كثير قال يحي. وسئل مالك وقال يحي، وسمعت مالكاً يقول، وقال يحي: قال مالك. فما فيه من قوله: قال يحي، وسئل مالك[د]، يحتمل وجهين:

....

(أ) في المعيار: 1 :226: والمعربين، وهو غلط.
(ب) في ر: والله يأجرك.
(ج) في ب: الساقط: أن يقال. وهو موجود في: الونشريسي: المعيار: 12 :17.
(د) في ر: الساقط من: وقال يحيى وسمعت مالكاً يقول... إلى: مالك.

= حاضر: 4 :131. وهذه عبارة المدوّنة: قلت لابن القاسم: أرأيت إن كان الذي عليه الحق ملياً غائباً، والحميل حاضر، أيكون للذي عليه الدين أموال حاضرة ظاهرة، فإنها تباع أمواله في دينه، وقال غيره: أن يكون في تثبيت ذلك، وفي النظر فيه بعد، فيؤخذ من الحميل، وبمثل هذا آخذ وما أشبهه.

(1) ذكر هذه المسألة منفصلة عن بقية المسائل الونشريسي في المعيار: 1 :226، وفي نوازل الصلاة، وعنون لها المخرجون: اختيار إحدى القراءات المتواترة.
وذكرها البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :276 ب، 277 أ (و).

أحدهما: أن مالكاً لما ألفه وكتبه بيده قال فيه: وسئلت عن كذا[أ]، فلما نسخه[ب] النقلة له قال[ج] كل واحد منهم في انتساخه له: وسئل مالك، إذ لا يصح أن يكتب الناسخ وسئلت فيوهم أنه هو المسؤول.

والوجه الثاني: أن يكون مالك ـ رحمه الله ـ لم يكتب الموطأ، إذ ألفه بيده، وإنما أملاه على من كتبه، فأملى فيما أملى منه وسئلت عن كذا وكذا، فكتب الكاتب وسئل مالك، إذ لا يصح إلا ذلك وهذا بين.

وأما قوله: وسمعت مالكاً يقول، فإنما قاله في الموطإ فيما سمعه منه من لفظه، وهو يسير من جملة الموطإ، لأن مالكاً ـ رحمه الله ـ إنما كان يقرأ عليه فيسمعه الناس بقراءة القارىء عليه على مذهبه في أن القراءة[د] على العالم أصح للطالب من قراءة العالم، فما سمعه عليه بقراءته أو بقراءة غيره ولم يسمعه من لفظه هو الأكثر قال فيه: حدثني مالك، وقال مالك، وما اتفق أن يسمعه منه من لفظه قال فيه: وسمعت مالك يقول كذا. ولو كان قد وقع فيه: وسألت مالكاً عن كذا كما ذكرت لاحتمل[هـ] ذلك أن يكون قد سأل مالكاً عن ذلك. وقبل أن يروي عنه الموطأ فأجابه بما في الموطإ. فلما كتب الموطأ قال في ذلك الشيء: وسألت مالكاً عن كذا. فهذا بيان ما سألت عنه، وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

على الثانية: وما وقع[1] في المدوّنة من اختيار ربنا ولك الحمد بالواو

. . . .

(أ) في ر: تكرار: وسئلت عن كذا.
(ب) في ر: انتسخه.
(ج) في تـ: بياض مكان: نسخه النقلة له قال. وفي ر: الساقط: له.
(د) في ر: القرآن، وهو خطأ.
(هـ) في ر: لاحتمال.

---

(1) ذكر البرزلي هذه المسألة منفصلة عن أخواتها هنا.
ر. البرزلي: النوازل: كتاب الصلاة: 1 :53 أ (كـ).

هو لمالك، والله أعلم، لأنه [أ] الظاهر من الكتاب لأن[ب] ابن القاسم حكى اختلاف قول مالك في ذلك ثم قال: وقال[ج]: وأحبه إليه[د]: اللهم ربنا ولك الحمد. ووجه اختيار قول مالك لزيادة[هـ] الواو، وهو ما فيه من زيادة[و] المعنى لأن الواو إذا سقطت من الكلام لم يكن فيه أكثر من الإقرار بوجوب الحمد لله رب العالمين. وإذا ثبتت فيه اقتضى الكلام الإقرار بوجوب الحمد لله رب العالمين، والدعاء إليه والرغبة، والطلبة في الإجابة[ز] والقبول، لأن الكلام فيه من الضمير الذي لا يتم دونه ما معناه اللهم ربنا استجب لنا كما وعدتنا، ولك الحمد على ما هديتنا[ح]، أو ما[ط] أشبه ذلك مما يصح أن يضمر فيه من هذا المعنى، ومثل هذا الإضمار كثير في القرآن وفصيح[ي] الكلام. قال الله عزّ وجلّ: ﴿وقلنا اضرب بعصاك البحر[يا] فانفلق﴾[1]، معناه فضرب فانفلق. وقال: ﴿فمن كان منكم مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر﴾[2]، معناه فأفطر فعدة من أيام أخر. وقال عزّ وجلّ: ﴿ولو أن قرآناً سيرت به الجبال أو قطعت به الأرض أو كلم به الموتى بل لله الأمر ....

(أ) في ر: لأن.
(ب) في ر: ان.
(ج) في ر: الساقط: وقال.
(د) في ر: وأحب إليّ.
(هـ) في ر: بزيادة.
(و) في ر: الساقط: زيادة.
(ز) في تـ: والطلبة والإجابة، وهو خطأ.
(ح) في تـ: وهبتنا.
(ط) في ر: وما.
(ي) في ر: يصح، وهو خطأ.
(يا) في بـ، ر: الحجر، وهو خطأ.

---

(1) الشعراء: 63.
(2) البقرة: 183.

جميعاً ﴾[1]، فأضمر تعالى الجواب، وقيل: إن المضمر يكون هذا القرآن، والله أعلم.

وعلى الثالثة: وقول غير ابن القاسم[2] في كتاب الكفالة من المدوّنة الذي سألت عنه تفسير لقول ابن القاسم لا خلاف له على ذلك حملناه عمن أدركناه من الشيوخ، وبه جرى العمل. لأنه صحيح في المعنى[3] وبالله تعالى التوفيق.

وعلى الرابعة: وأما ما سألت عنه مما يقع في كتاب المفسرين والمقرئين من تحسين بعض القراءات واختيارها على بعض لكونها أظهر من جهة[أ] الإعراب، أو أصح في النقل، أو أيسر في اللفظ فلا ينكر ذلك كرواية ورش[4] التي اختارها الشيوخ المتقدمون عندنا فكان الإمام في الجامع لا يقرأ إلا بها لما فيها من تسهيل الهمزات وترك تحقيقها في جميع المواضع، وقد تأول ذلك فيما[ب] روي عن مالك من كراهيته النبر في القرآن في الصلاة. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في ر: جملة، وهو خطأ.

(ب) في ر: مما.

---

(1) الرعد: 32.

(2) ذكر هذه المسألة وجوابها: البرزلي: النوازل: من مسائل المديان والتفليس: 2 :234 ب (كـ.).

وفي السؤال أخطاء، وفي الجواب تصرف.

(3) في نوازل البرزلي التعليق الآتي: ابن عبد السلام للشيوخ كلام في قول الغير: إنما يلزمه ما يشبه أن يداين بمثله المحمول عليه هل هو تفسير أو خلاف؟

قال شيخنا: ولا أذكر من حمله على الخلاف بل نص ابن يونس وابن رشد أنه وفاق.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل المديان والتفليس: 2 :235 أ (كـ.).

(4) هو أبو سعيد عثمان بن سعيد بن عدي القيرواني الأصل المصري المولد والوفاة لقب بورش لشدة بياضه، شيخ الإقراء بالديار المصرية (ـ 197 هـ/ 812 م) ر. ترجمته في: ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :349. الزركلي: الأعلام: 4 :366.

م ـ 339 ـ من مسائل الوصايا والرجوع عن بعضها، والنسخ لما تقدم ذلك العهود

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن مسألة [أ] من الوصايا. ونص السؤال من أوله إلى آخره: الجواب ـ رضي الله عنك ـ في رجل عهد أنه متى حدث الموت الذي لا بدّ منه فإن فلانا وصي على بنيه، ويفعل كذا وكذا إلى آخر العهد. وتاريخه في غرة رمضان[ب] عام عشرة وخمسمائة. ثم عقد[ج] عهداً آخر ذكر فيه أموراً، ولم يذكر فيها وصياً على بنيه، وقال في آخره: وجعل عهده هذا ناسخاً لكل عهد تقدمه وتاريخه في النصف من رمضان عام عشرة وخمسمائة. فهل يكون الوصي المذكور في العهد الأول منسوخاً بالنسخ المذكور في العهد الثاني، ويتناوله عموم النسخ المذكور أم لا يتناول إلا ما كان من سائر الأشياء المذكورة / في العهود التي ليست بتقديم وصي من ذكر ما كان من[د] صدقة وعتق وغير ذلك والله تعالى يعظم أجرك؟. (123 ب)

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بما هذا نصه: تصفحت[هـ] سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإذا لم يذكر في العهد الثاني من أمر بنيه الذين أوصى عليهم

. . . .

(أ) في تـ: وسئل رضي الله عنه من مدينة بطليوس أعادها الله عن مسألة. وفي ر: وكتب إليه رضي الله عنه من مدينة بطليوس أعادها الله إلى الإسلام وطهرها من الكفر وغيرها من بلاد المسلمين من يسأل عن مسألة.

(ب) في تـ: العهدة وتاريخه غرة رمضان.

(ج) في ر: عهد.

(د) في تـ: بياض مكان: من ذكر ما كان من.

(هـ) في تـ: فأجاب رضي الله عنه على ذلك تصفحت.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9 :411، 412. في نوازل الوصايا وأحكام المحاجير. وعنون لها المخرجون: من أوصى على بنيه ثم كتب عهداً نسخ به كل عهد سابق.

وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الوصايا وما أشبهها من مسائل المحجور: 4 :121 أ (و). وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

وأشار إليها ملخصة الحطاب: مواهب الجليل: 6 :389.

في العهد الأول شيئاً فلا يكون قوله فيه: إنه ناسخ لكل عهد تقدمه ناسخاً لما تضمنه العهد الأول من التقديم على بنيه، وإنما يكون ناسخاً بما سوى ذلك مما رجع عنه إلى ما ذكره في العهد الثاني، لأن النسخ إنما هو رفع الحكم بحكم غيره. وأما رفع الحكم بغير حكم فلا يسمى نسخاً، وإنما هو رجوع عنه وإبطال له فلو قال في هذا العهد الثاني: إنه مبطل لكل عهد تقدمه أبطل بذلك جميع ما تضمنه العهد الأول من أمر بنيه وغير ذلك. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م - 340 - فيمن له ساقية تمر على أرض رجل آخر، فنبت في الساقية وجانبيها شجر لمن هو؟ ولمن ملك رقبة الساقية؟ وهل لصاحب الأرض الحرث على شفير الساقية؟ وهل لصاحب الساقية أن يلقي طين الساقية في أرض الرجل إذا أراد تنقيتها؟

وسئل[1] - رضي الله عنه - عن رجل له ساقية رحى تمر على أرض رجل آخر، فنبت في الساقية وجانبيها شجر ونشم كثير. لمن يكون منهما؟ ونص[أ] السؤال[ب]: رجل له ساقية رحى تمر في أرض رجل، وقد نبت في جانبي[ج] الساقية وفي قعرها وشفيرها نشم كثير وغير ذلك من الشجر، فأراد

....

(أ) في ر: منهما؟ وأكبر ظني أن السؤال من مرسية ونصه.

(ب) في تـ: الساقط من: رجل له ساقية رحى... إلى: ونص السؤال.

(ج) في ر: حافتي.

---

(1) ذكرها الونشريسي في المعيار: 8 :400، 401 في نوازل المياه. وعنون لها المخرجون: نبات النشم على حافتي الساقية.

وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من الضرر وجري المياه والبنيان والتفليس والمديان والحوالة والحمالة: 216:2 أ (كـ). وعنونت بالطرة: قف: من له ساقية تمر في أرض رجل فنبت شجر لمن يكون؟ وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 185:1. بدون إثبات سؤالها.

صاحب الساقية أن يقطعها. هل لصاحب الأرض منعه أم لا؟ وهل[أ] لصاحب الأرض أن يحرث[ب] على شفير الساقية أم له حد يقف عنده؟ وهل لصاحب الساقية أن يلقي طين الساقية في أرض هذا الرجل إذا أراد تنقيتها أم لا؟ ولمن هو ما نبت في حافتي الساقية وقعرها وشفيرها ألصاحب الأرض أم لصاحب الساقية؟ بين لنا ذلك رحمك الله[ج].

فأجاب[1] على ذلك ـ وفقه الله ـ بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإن لم[د] تكن رقبة الساقية لرب الرحى وإنما له مرور الماء إلى رحاه على أرض الرجل فلا حق له فيما ينبت فيها من الشجر وهو لصاحب الأرض، وإن كان له أصل رقبة الساقية، وهو موضعها من الأرض فله جميع ما نبت في قعرها وجوانبها من الشجر إن شاء قطعه وإن شاء تركه، وإن تداعيا في ذلك ولم تكن لواحد منهما بينة[هـ] على دعواه، فالقول قول صاحب الرحى مع يمينه أن رقبة الساقية التي يمر فيها الماء إلى رحاه ماله وملكه، وليس لصاحب الساقية أن يلقي طين ساقيته إذا نقاها إلا على حافتي

. . . .

(أ) في ر: الساقط: منعه أم لا وهل.

(ب) في ر: يحفر.

(ج) في تـ: بين لنا ذلك كله يرحمك الله. وفي ر: بين لنا ذلك كله بفضلك.

(د) في ر: فإن لم.

(هـ) في ر: لم تكن لهما بينة.

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: أصلها في قسمة المدوّنة إن كان لك نهر ممره في أرض قوم فليس لك منعهم أن يغرسوا بحافتيه شجر، فإذا كنست نهرك حملت على سنة البلد في طرح الكناسة، فإن كان الطرح بضفتيه لم تطرح ذلك على شجرهم إن أصبت دونها من ضفتيه متسعاً، فإن لم يكن فبين الشجر فإن ضاق ذلك طرحت على شجرهم إذا كانت سنة بلدهم طرح طين النهر على حافتيه فقوله: ممره في أرض قوم أنه لا يملك فيه إلا المرور. وقوله في الجواب: الحرث إلى شفير الساقية مثل قوله فيها لهم أن يغرسوا بحافتيه شجراً. وقيده اللخمي بعدم ضرر العروق بالشرب ولعرض الماء، فإن ثبت هذا فله منعه من الغرس. وقوله فيها: طرحت فوق شجرهم، يعني على أصول شجرهم، وإن لم يكن سنة فعلى رب النهر حمله إلى موضع يطرح فيه.

الساقية فيما لا يضر برب الأرض على ما جرى العرف والعادة في ذلك، إذ لكل ملك حريم وهو القدر الذي يحتاج إليه، ولا يستغنى عنه. ولصاحب الأرض أن ينتهي بحرثه إلى شفير الساقية إذا لم يحتج صاحب الساقية إلى إلقاء طينها على حافتها بحسب العرف في ذلك. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 341 ـ من مسائل الأيمان اللازمة، واعتقاد العاصي فيها أنه لا يلزمه الطلاق فيها

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن مسألة من الأيمان اللازمة وهي في رجل من أهل البادية تشاجر مع زوجه فحلف بالأيمان تلزمه[أ] إن جامعها إلى تمام[ب] ثلاثين يوماً فحمله جهله باليمين على[ج] أن جامعها قبل تمام الأمد المذكور، وحنث في ذلك، وجاء مستفتياً فيما يجب عليه في يمينه. وما يلزمه من طلاق أو غيره[د].

فأجاب[2] ـ وفقه الله ـ على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا،

. . . .

(أ) في تـ: اللازمة.

(ب) في ر: الساقط: تمام.

(ج) في تـ: الساقط: على.

(د) في ر: وغيره.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: من مسائل الأيمان: 1 :146 أ (كـ). وقد تصرف في السؤال والجواب بالاختصار.

(2) وعلق على هذا الجواب بما يلي: قلت: ظاهره أنه قبله ولو قامت عليه بينة ودخل بها أو لا، فجعلها أخف من كتابات الطلاق الظاهرة، ولعله لشدة الخلاف فيها ضعف عنده أمدها. ومنه محاشاة الزوجة في قوله: الحلال عليّ حرام، ففي قبول محاشاته، وهو عدم إدخالها في نيته قبل أن يلفظ بيمينه شبه قصر العام على بعض مسمياته وهو التخصيص. وفرض المسألة أنه لذي حق عليه بينة، فقيل: يقبل منه، وقيل: لا، وقيل: إن كان متبرعاً قبل منه، وإن كان مستحلفاً فلا، حكاها ابن يونس. وكذا لو ضيق عليه حتى حلف فحكمه كما لو استحلفه. =

ووقفت عليه. وإن كان هذا الحالف حلف بهذه اليمين، وهو يظن أن الطلاق لا يلزمه بها في امرأته فلا شيء عليه فيها، ويلزمه إذ قد حنث سائر ما يلزم في الأيمان اللازمة. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 342 ـ من مسائل الكراء وفيها قدر المثقال والقيراط من الحبوب

وسئل[1] رضي الله عنه عن مسألة كراء، وهي رجل اكترى [أ] قاعة دار من رجل لمدة اتفقا عليها بثمان حبات من الذهب المرابطية[ب] في كل شهر. فقال المكتري: أعطيك ثمان حبات من حساب ست وسبعين حبة في

....

(أ) في ر: اكرى.

(ب) في بـ: الساقط: المرابطية.

= ابن رشد: ففي قبول محاشاته الأقوال هل الأيمان على نية الحالف أو المحلوف له؟ ولو حلف لنفسه فله نيته في الفتيا اتفاقا.

الباجي: إن حاشا زوجته وعليه بينة نواه الأبهري بيمين وقيل: لا يمين عليه، وعن أشهب: لو قال: الحلال علي حرام لم ينو. الباجي: ويجري هذا في الأيمان تلزمه أو كل الأيمان تلزمه.

قلت: فعلى هذا تتخرج الأقوال في الأيمان تلزمه في محاشاتها على ما تقدم إلا أن يفرق بأن الأيمان فيها منفعة بإلزامه ما بقي من أحكامها بخلاف الحلال عليه حرام، فإن المحاشاة تؤدي إلى إهماله جملة. وفرق بين الأعمال في الباقي أو الإلغاء جملة بدليل الاستثناء المستغرق بالإجماع عند بعضهم، وفيه خلاف شاذ، وإخراج بعض ما دخل تحت الأول فعلى هذا يضعف التخريج وتقوى فتوى ابن رشد أو يكون جاء مستفتياً فيما حلف فيه لنفسه، لأنه تقدم له الاتفاق، وعليه والله أعلم.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأيمان: 146:1 أ (كـ) وأشار إليها المهدي الوزاني في النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الطلاق: 22:4، واقتبس منها مختصراً معناها.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي: المعيار: 316:8، 317 في نوازل الإجارات والأكرية والصناع، وعنون لها المخرجون: من اكترى بسكة معينة، وأراد أن يعطي غيرها. وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل الصرف ونحوه من الربويات والبيوع والمراطلة: 2 :69 أ (كـ) ولم ينسبها إلى ابن رشد.

المثقال، وقال رب القاعة: لا آخذ إلا من حساب اثنتين وسبعين حبة في المثقال.

فأجاب: - وفقه الله - على ذلك بأن قال: الواجب عليه في الثماني حبات لرب القاعة تسع المثقال[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

وأجاب فيها الفقيه أبو عبد الله بن الحاج بأن قال: قد جاء من حديث(أ) يحْيي بن أبي بكير[2] عن جابر بن عبد الله أن النبي ﷺ قال: «الدينار أربعة وعشرون قيراطاً» / والقيراط وزن ثلاث حبات من شعير، (124 أ) فجميعها اثنتان وسبعون حبة، ووزنها درهمان من وزن قرطبة، فالذي يجب للمكري على المكتري دفع ثماني(ب) حبات في النسبة من عدد حبوب المثقال، وذلك تسعه. وبالله تعالى التوفيق.

م - 343 - في ملك بين رجلين تخالفا في التساوي والاستئثار وبينهما بينة حاضرة أو غائبة، فكيف يكون التوفيق فيه؟

وسئل[3] - رضي الله عنه - عن ملك بين رجلين استأثر أحدهما

. . . .

(أ) في تـ: بياض مكان: قد جاء من حديث.

(ب) في تـ: للمكري ما يقع ثماني، وهو خطأ.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: لعلها كانت أجزاء الدينار غالباً عندهم اثنان وسبعون، ولو كان الغالب عليه أكثر أو أقل لكان عليه تلك النسبة من أجزائه الغالبة. المرجع السابق.

(2) أبو زكريا يحيي بن أبي بكير النخعي الكوفي قدم مصر وحدث بها ومات بها.
ر. ترجمته:
ابن حجر: تهذيب التهذيب: 11 :190.

(3) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 8 :180، 181 مبحث القسمة، ولم يعنون لها المخرجون. وفي السؤال تصرف واختصار. وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الشركة: 2 :88 أ، وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

بشيء منه على صاحبه، ثم ادعى فيه. ونصه: ملك بين رجلين استأثر أحدهما بفضل منه[أ] على صاحبه، وادعى المستأثر عليه المساواة بينهما فيه، وشهد له بما ادعاه من المساواة في ذلك شاهد عدل. وفي[ب] شهادته أن العقد المتضمن المساواة بينهما بيد المستأثر بالفضل على صاحبه، وللمدعي في المساواة شهود بمثل شهادة الشاهد المذكور، وهم بحيث لا يمكنه[ج] الآن الاستظهار بشهاتهم والقيام بها[د] فيما ادعاه[هـ]، ويدعو إلى توقيف الملك بشهادة الشاهد المذكور. هل له ذلك أم لا؟

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بأن قال: لا يجب بذلك توقيف القدر المدعى فيه إلا وقفاً يمنع من الإحداث فيه، والتفويت له[1]. والله ولي التوفيق.

م ـ 344 ـ فيمن قام بعقد تحبيس قديم على من بيده حقل يملكه هو وأبوه قبله. كيف العمل في ذلك؟

وسئل[2] ـ رضي الله عنه ـ عن مسألة حبس، وهي رجل استظهر بعقد

. . . .

(أ) في بـ: بملك ومنه، وهو خطأ.

(ب) في تـ: الساقط: الواو من: وفي.

وفي تـ: هذه الزيادة: وأجاب فيها أبو القاسم أصبغ بن محمد: إذا كان الأمر على ما وصفت فلا يوقف الملك، ويبقى على حاله حتى يتمكن لمدعي الشهادة الإتيان بشهادته إن شاء الله.

(ج) في ر: يمكنهم.

(د) في ر: الساقط: بها.

(هـ) في ر: فيما يدعي.

---

(1) علق البرزلي على ذلك بقوله: مسألة العقلة بشاهد يأتي حكمها بعد هذا إن شاء الله. ر. المرجع السابق.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 7 :462 في نوازل الأحباس، وعنون لها المخرجون، من بيده حقل تملكه مع أبيه، فاستظهر عليه رجل برسم تحبيس قديم.

وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4 :28 أ (و).

تحبيس قديم على رجل بيده حقل يملكه[أ] هو وأبوه قبله، ووقف إليه القائم بالتحبيس ببينة عادلة، ووافق رسم هذا الحقل وتذريعه وتحديده ونوعه[ب] في الحبس المذكور، ولم يخالفه في شيء ولا يعلم بحومة ذلك الحقل مكان يرتسم بمثل هذا الرسم، ويحد بتلك[ج] الحدود، ويحتمل ذلك التكسير غيره. بين لنا لمن يكون الحكم به فيهما[د] للقائم بالحبس أم للذي هو بيده؟.

فأجاب - وفقه الله - على ذلك بما هذا نصه: تصفحت - رحمنا الله وإياك -[هـ] سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإذا ثبت كتاب التحبيس بما يجب أن يثبت به، ووافق ما تضمنه الفدان المقوم عليه فيه في التسمية والحدود والذرع، وثبت أنه ليس بالجهة فدان يسمى بذلك الاسم، ويحتد بتلك الحدود سواه كما ذكرت فالواجب أن يوقف ويعذر إلى المقوم عليه فيه فيما ثبت من ذلك، فإن لم يكن عنده فيه مدفع قضي بتحبيسه على ما تضمنه كتاب التحبيس، وذلك كله بعد أن يثبت ملك المحبس لما[و] حبسه يوم التحبيس والله ولي التوفيق برحمته[ز].

م - 345 - من الأيمان اللازمة وحملها على البساط

وسئل[1] - رضي الله عنه - عن رجل بالأيمان اللازمة ونص

. . . .

(أ) في تـ: تملكه.

(ب) في ر: وقوعه، وهو خطأ.

(ج) في ر: بمثل تلك.

(د) في ر: منهما.

(هـ) في ر: الساقط: رحمنا الله وإياك.

(و) في تـ: بما.

(ز) في تـ: هذه الزيادة: وقال فيها أبو القاسم أصبغ بن محمد رضي الله عنه: إذا ثبت عقد التحبيس، وثبت ملك المحبس لما حبسه، وثبت ما ذكرته في سؤالك لحق الحقل بالحبس إن شاء الله.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: من مسائل الأيمان: 1: 146 أ (ك).

السؤال[أ]: رجلان متشاركان[ب] خرجا للحصاد فخبزت زوج أحدهما، وطحنت لهما[ج] فأرادت الالتقاط وراء الحصادين، فمنعها [د] **شريك زوجها**، فقال عند ذلك زوجها: الأيمان له لازمة إن أدخل يده في صحفة واحدة معه أبداً، فضيفا، وأكلا جميعاً في صحفة واحدة. بين لنا ما تراه في ذلك من حنث وغيره إن شاء الله تعالى[هـ].

فأجاب ـ وفقه الله[و] ـ على ذلك بأن قال: تصفحت ـ رحمنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإذا كان الأمر على ما وصفت فيه فلا حنث على الحالف في يمينه، لأن بساطه يدل على أنه إنما أراد ألّا يأكل معه مما تصنع زوجته معاقبة[ز] له على منعه إياها الالتقاط خلف الحصادين[1] وبالله تعالى التوفيق لا شريك له[ح].

م ـ 346 ـ في الخلع ينعقد على قطع الدعاوي إلى جميع ما يتعلق بالذمة مما سمي فيه وما لم يسم

وسئل[2] ـ رضي الله عنه ـ في عقد انعقد بخلع في أشياء سميت فيه، وتضمن قطع الدعاوي بينهما فيه.

. . . .

(أ) في ر: وسئل رضي الله عنه عن مسائل من كتاب الأيمان مسألة في الأيمان اللازمة، ونص السؤال.

(ب) في ر: تنازعان، وهو خطأ.

(ج) في ر: الساقط: لهما.

(د) في ر: فنمعها، وهو خطأ.

(هـ) في ر: الساقط: إن شاء الله تعالى.

(و) في ر: فأجاب أيده الله.

(ز) في ر: معاقبته.

(ح) في ر: وبالله التوفيق.

---

(1) علق على الجواب البرزلي بقوله: ويجري على ما تقدم من العمل عى البساط أو على ظاهر اللفظ.
ر. المرجع السابق.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 4 :15، في نوازل الخلع والنفقات والحضانة والرجعة =

فقال: إنما يرجع قطع الدعاوي فيه إلى جميع ما تعلق بالذمة مما سمي فيه وما لم يسم فيه. وبالله التوفيق.

وقال فيه أصبغ بن محمد[أ] ـ رحمه الله ـ: قطع الدعاوي بينهما في العقد

. . . .

(أ) في تـ: قال فيها الفقيه أبو القاسم أصبغ بن محمد.

= تعقيباً على فتوى أبي عبد الله محمد بن مرزوق في نفس الموضوع كما يلي: قلت أفتى ابن رشد رحمه الله في مسألة من خالع زوجته على شيء ثم تبارآ بعد ذلك في جميع الدعاوي كلها بعموم الإبراء فيما كان من سبب المخالعة وغيرها مما يتعلق بالذمة مما سمي فيه وما لم يسم.

وأضاف إلى ذلك فتوى ابن الحاج بما يلي: وأفتى ابن الحاج بأنها قاصرة على أحكام الخلع خاصة، وهي تجري على الخلاف بين الأصولين في العام إذا خرج على سبب هل يقصر على ما ورد أو يعم جميع ما اشتمل عليه العام؟ ا هـ.

فانظر كلام ابن مرزوق وما في الفتويين في المعيار: 4 :14، 15.

وذكر هذه المسألة البرزلي مشيراً إليها بقوله: وفيه ما في نوازل ابن رشد إذا عمم المبارأة بعد عقد الخلع هل ترجع بجميع الدعاوي كلها مما يتعلق بالخلع وغيره وهو فتوى ابن رشد؟ وعن ابن الحاج ترجع إلى أحكام الخلع خاصة، وهو يجري على الخلاف في مسألة العام إذا خرج على سبب هل يقصر على سببه أم يعمم؟ وإذا تعقب الجمل استثناء أو صفة أو قيد وغير ذلك مما يمكن تعلقه بالكل أو البعض على ماذا يحمل؟ وبين الأصولين أيضاً خلاف في ذلك.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الخلع واللعان والظهار: 1 :229 ب (كـ). وذكر هذا التعليق الحطاب في تحرير الكلام في مسائل الالتزام: 105، 106. وأشار إليها البرزلي مستهشداً مخرجاً عليها الخلاف في قوله: وقد يتخرج الخلاف من مسألة إذا خالع زوجته ثم بارأها مبارأة عامة هل تقصر على ما ذكر وهو مذهب ابن الحاج أو يعم جميع ما يدخل تحتها وهو اختيار ابن رشد؟ نقلته من حفظي عن الأسئلة.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الوكالات: 2 :96 أ (كـ).

وكذلك أشار إليها البرزلي مستهشداً بها في: 2:163 أ (كـ) في مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك وكذلك أشار إليها ضمن مسائل المديان والتفليس والحوالة والحمالة والحجر: 2 :237 أ (كـ). وأشار إليها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الخلع: 4 :211 نقلاً عن أحمد الونشريسي الذي استشهد بها في جواب له. وانظر آراء غيره هناك ص 211، 213. وأشار صاحب الزقاقية إلى هذه الفتوى وفتوى ابن الحاج بقوله (طويل):

وإن عمم الإبـراء، والـخلع سـابـق فـقصـر وتـعـميم جـمـيـعـاً تـأهـلا

وأشار إليها وإلى جواب غير ابن رشد فيها. الحطاب في مواهب الجليل: 5 :233. وذكرها الحطاب: تحرير الكلام في مسائل الالتزام: 105، 106.

هذا يرجع إلى ما سمي فيه من الخلع. والله ولي التوفيق [أ].

م - 347 - في أن شهادة الشهود على الصحة أعمل من شهادة من شهد على المرض

وسئل[1] هو وأصبغ بن محمد - رحمهما الله - عن عقد صدقة تضمن أن الشهود[ب] شهدوا أن المتصدق تصدق في صحته، وقام المعترض على الصدقة بعقد تضمن أن الشهود شهدوا بأنها كانت في حال المرض.

فقالا: شهادة الصحة أعمل من شهادة المرض[2]. وبالله التوفيق.

م - 348 - مسألة جامعة للهبة والابتياع للمحجور بماله المعترف به من المبتاع والنحلة

وسئل[3] - رضي الله عنه - في مسألة جمعت هبة[ج] وابتياعاً ونحلة.

ونصها رجل من طلبة العلم أشهد في صحته، وجواز أمره أنه استقر بيده عدد من الذهب سماه لابنتيه الصغيرتين في حجره وولاية نظره، وهبه إياهما جدهما هبة لله عزّ وجلّ. وأنه رأى لهما من الرأي أن يبتاع لهما بها من نفسه (124 ب) / جميع الدار التي بحاضرة كذا حدودها كذا، وأنه قبض الذهب الموصوفة لنفسه من أمانته وصير لهما فيها الدار الموصوفة حتى صارت لهما مالاً، وملكاً

(أ) في ر: الساقط: من وقال فيه أصبغ... إلى: وليّ التوفيق.

(ب) في تـ: شهوده.

(ج) في ر: الهبة.

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات: 2 :155 أ (كـ.).
وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2 :127.

(2) علق البرزلي على الجواب بقوله: تقدم أمثال هذه وما فيها من الخلاف.
ر. المرجع السابق.

(3) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9 :134، 135. في نوازل الهبات والصدقات والعتق.
وذكرها البرزلي: النوازل: من مسائل الهبة والصدقة ونحوهما: 4 :86 أ، 86 ب (و).

بالسواء لا فضل لواحدة منهما فيها على صاحبتها [أ].

ثم إن إحدى الابنتين أدركت، فأنكحها أبوها، ونحلها الدار الموصوفة بأجمعها، وانعقد نكاحها مع زوجها[ب] على ذلك، ثم إن الابنة الصغيرة أدركت بعد أكثر من عشرة أعوام، فأنكحها أبوها رجلاً، ونحلها من ماله داراً أفضل من نصف الدار التي كانت لها، وثياباً وأشياء. ودخل بها زوجها في حال الحجر وولاية النظر، ثم إن الأب أوصى على الصغيرة أختها الكبرى وزوجها وزوج اختها الكبرى، ثم توفي الأب فألفيت الوثيقة التي تضمنت بيع الأب الدار من الابنتين المذكورتين، فأخذها زوج الصغرى وأثبتها، وقام على أخت زوجه [ج] يطلب الاشتراك في الدار المذكورة، ووقفت الأخت الكبرى على ذلك، فقالت: إن أباها نحلها في نكاحها جميع الدار. وأنها فاتت الدار بيدها بطول الزمان، وأن أباها تلزمه القيمة لابنته الصغرى في حصتها، وأنه ترك ما تؤدى منه القيمة إن وجبت [د]، وأنه قد أبرزها من ماله بدار وشورة، وأنه أنفق عليها إلى أن أنكحها، ودخل بها زوجها، وكل ذلك يستغرق أضعاف القيمة اللازمة له في نصف الدار التي فوتت[هـ] لها، ولم يثبت تصيير الجد لها ولأختها الذهب الموصوفة التي باع منهما بها الدار المذكورة. فكيف ترى وفقك الله في ذلك؟ وما الواجب الذي يجب العمل به فيما وصف في هذا السؤال؟ بين لنا وفقك الله وأعزك بطاعته وجه القضاء فيه ومنهج الحكم، واشرح لنا ذلك شرحاً بيناً مأجوراً مشكوراً إن شاء الله تعالى.

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت

....

(أ) في ر: على الأخرى.

(ب) في ر: الساقط: مع زوجها.

(ج) في ر: على زوج أختها.

(د) في ر: الساقط: إن وجبت.

(هـ) في ر: فوت.

عليه. وإذا لم يعلم ما ذكره الأب من استقرار الذهب بيده لابنتيه بالوجه الذي ذكره فحكم ما أشهد به على نفسه من تصيير الدار لهما بذلك حكم الهبة. فإن كان الأب ساكناً فيها بطلت الهبة لهما، ومضت النحلة لابنته الكبرى بها، وإن لم يكن ساكناً فيها صحت الهبة، ومضت النحلة في جميعها[أ]، وكان للابنة الصغرى في ماله قيمة نصف الدار الواجب لها بالقيمة[ب] يوم النحلة. هذا الذي أقول به في هذا المسألة وأتقلده مما قيل فيها. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م - 349 - في الكلام على الحبس المعقب، وتقسيم أحكامه باختلاف ألفاظه، وتقسيم مسائله

مسألة[1] من مسائله البارعة في الحبس. قال - رضي الله عنه -:[ج] سئلت عن الحبس المعقب، هل يدخل فيه ولد البنات وولد بنات البنات[د] ما تناسلوا أم لا على مذهب مالك - رحمه الله -، ووجه من أدخلهم فيه أو أخرجهم عنه؟.

فقلت: الحبس المعقب تفترق أحكامه باختلاف ألفاظه. وله خمسة ألفاظ وهي: الولد، والعقب، والبنون، والذرية، والنسل. وفي كل لفظ منها خمس مسائل:

. . . .

(أ) في ر: جميعهما.

(ب) في تـ، ر: بالهبة.

(ج) في تـ: قال الفقيه القاضي أبو الوليد بن رشد، رضي الله عنه. وفي ر: قال القاضي أبو الوليد رضي الله عنه.

(د) في ر: الساقط: وولد بنات البنات.

---

(1) ذكر ابن رشد ما ورد في هذه الفتوى في كتابه المقدمات: 212 ب، 216 أ. فانظر ذلك. اقتبس المواق والحطاب من هذه الفتوى عدداً من المسائل عند قول خليل: وتناول الذرية وولدي فلان وفلانة أو الذكور والإناث وأولادهم الحفيد... الخ.

ر. المواق: التاج والإكليل: 6 :44. الحطاب: مواهب الجليل: 6 :44.

إحداها: في لفظ [أ] الولد أن يقول[ب]: حبست على ولدي، أو على أولادي، ولا يزيد على ذلك.

والثانية: أن يقول: حبست على ولدي وولد ولدي، أو على أولادي وأولاد أولادي.

والثالثة: أن يقول: حبست على ولدي وأولادهم، أو على أولادي وأولادهم.

والرابعة: أن يقول: حبست على أولادي ذكورهم وإناثهم، ولا يسميهم بأسمائهم وعلى أعقابهم.

والخامسة: أن يقول: حبست على أولادي، ويسميهم بأسمائهم ذكورهم وإناثهم، ثم يقول[ج]: وعلى أعقابهم.

فأما المسألة الأولى[1] وهي أن يقول: حبست على ولدي، أو على أولادي فلا يدخل فيها على مذهب مالك، ومن قال بقوله أحد من أولاد البنات، لأنهم مخصوصون عنده من عموم اللفظ بعرف استعمال الشرع قياساً على تخصصهم من عموم قول الله عزّ وجلّ: ﴿يوصيكم الله في أولادكم﴾[2] بالسنة والإجماع. وقال بعض الناس: إنما لم يدخلوا فيها، لأن اسم الولد يقع عليهم مجازاً لا حقيقة، وليس بصحيح لوجود معنى الولادة فيهم. وإنما المجاز أن يسمى بالولد من لا يوجد فيه معنى الولادة كأولاد / (125 أ) الأدعياء. والرجل يقول للصبي: يا ولدي يريد تقريبه بذلك، وما أشبه ذلك.

ومن أهل العلم[3] من خالف مالكاً ـ رحمه الله ـ فقال: إنّهم يدخلون فيها

....

(أ) في ر: لفظة.

(ب) في ر: الساقط: أن يقول.

(ج) في ر: الساقط: ثم يقول.

---

(1) انظر المسألة الأولى وسط الكلام فيها واستيفاءه في المقدمات لابن شد: 212 ب، 213 ب.

(2) النساء: 11.

(3) ممن خالف مالكاً في هذه المسألة أبو عمر بن عبد البر وغيره. ومن حجتهم قول النبي ﷺ في =

بعموم اللفظ كما دخلوا في التحريم بعموم قول الله عزّ وجلّ: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ أُمَّهَاتُكُمْ وَبَنَاتُكُمْ ﴾[1]، وليس ذلك بصحيح، لأنه قد ثبت بالشرع تخصيص آية المواريث، ولم يَأت فيه ما يخصص آية التحريم، فبقيت على عمومها. والحبس إنما يصح حمله على آية المواريث لا على آية التحريم، لأن ما يحظر به الشيء أقوى مما يباح به، فوجب ألا تستباح بنات البنات إلا بيقين، ولا يدخل ولد البنات في الحبس إلا بيقين، لاحتمال تخصيصهم من عموم اللفظ قياساً على تخصيصهم بالإجماع من عموم آية المواريث.

وأما المسألة الثانية[2]: وهي أن يقول: حبست على ولـدي وولد ولدي، أو على أولادي وأولاد أولادي فذهب جماعة من الشيوخ[أ] إلى أن ولد بنات المحبس يدخلون فيها على مذهب مالك بظاهر اللفظ، لأن لفظ الولد يعم الذكر والأنثى، فلا فرق بين أن يقول: على ولدي وولد ولدي أو يقول:[ب] على ولدي ذكورهم وإناثهم، وعلى أولادهم كلهم فيما يوجبه الحكم. بهذا جـرى العمل عندنا[ج]، وبه كان يفتي شيخنا الفقيه[د] أبو جعفر ابن رزق رحمه الله.

وقد روي[3] عن مالك ـ رحمه الله ـ فيمن حبس على ولده وولد ولده أن

. . . .

(أ) في ر: الساقط: الشيوخ.

(ب) في تـ: الساقط: على ولدي وولد ولدي أو يقول.

(ج) في تـ: وعلى هذا أجري العمل عندنا. وفي ر: وعلى هذا، وبياض مكان: جرى العمل عندنا.

(د) في بـ، ر: الساقط: الفقيه.

= الحسن: أن ابني هذا سيد. . . فسمّاه ابنا.

وقد رد ابن رشد هذا الاحتجاج وغيره وأطال في الرد فانظره في المقدمات: 212 ب، 213 ب.

(1) النساء: 23.

(2) انظر كلام ابن رشد في المسألة الثانية وتفصيل حديثه عنها في المقدمات: 213 ب، 215 أ.

(3) روي ذلك عن مالك رحمه الله في كتاب ابن عبدوس، ومن رواية ابن وهب عنه في بعض روايات المدوّنة. =

ولد البنات لا يدخلون في ذلك فيحتمل أن يريد بولد البنات ولد بنات أبناء [أ] المحبس لا ولد بنات المحبس[ب]، ويحتمل أيضاً أن يكون لم يتكلم على أن المحبس نصّ على أنه حبس على ولده وولد ولده[ج]، وإنما أراد الحبس الذي يكون على الولد وولد الولد بقول [د] المحبس: حبست على ولدي فقط. وتأول قوم أنه إنما قال ذلك لأن الناس كانوا بعهده[هـ] يخرجون البنات من أحباسهم فحمل الأمر على المتعارف عندهم، ولم يلتفت إلى لفظ المحبس في قوله [و]: ولدي وولد ولدي، وما يوجبه نحو عمومه، وإن حملت الرواية على ظاهرها في أن ولد البنات لا يدخلون فيها كانوا بنات المحبس أو بنات أبنائه مع نص المحبس على أنه حبس على ولده وولد ولده فلها وجهان:

أحدهما: أن ولد ابنته وإن كانوا ولد ولده فإنهم لا ينتسبون [ز] إليه، ولا يوارثونه [ح]، فحمل على المحبس أنه أراد من ولد ولده من ينسب إليه منهم، ويوارثه دون من لا ينسب إليه منهم ولا يوارثه، لأن الميراث والنسب هو المعنى الذي يراد الولد له، ويرغب فيه من أجله. قال الله عزّ وجلّ ﴿ وإني خفت الموالي من ورائي وكانت امرأتي عاقراً فهب لي من لدنك ولياً يرثني ويرث من آل يعقوب ﴾[1]. وكان لفظ ولد الولد لا يقع عندي بإطلاقه إلا على من يرجع نسبه إليه.

. . . .

(أ) في بـ، تـ: الأبناء.

(ب) في ر: الساقط: لا ولد بنات المحبس.

(ج) في تـ: الساقط: وولد ولده.

(د) في ر: يقول، وهو خطأ.

(هـ) في ر: في عهده.

(و) في ر: الساقط: قوله.

(ز) في ر: ينسبون.

(ح) في ر: يرثونه.

= ر. ابن رشد: المقدمات: 213 ب.

(1) مريم: 4، 5.

والثاني: أن ولد ابنته وإن كـان ولد ولده فإنه لا يعلم ذلك إلا الخاص من الناس فأكثرهم يعتقدون أن الولد لا يقع إلا على الذكر دون الأنثى. وإذا سألت أحدهم هل له ولد ولا ابن له ذكر؟ قال لك: ليس لي ولد، وإنما لي ابنة. فوجب أن يحمل لفظ المحبس على ما يعرف من مقاصد الناس بألفاظهم وإن خالف ذلك موجب اللفظ في اللسان العربي. ألا ترى أن من حلف ألا يأكل لحماً أو بيضاً لا يحنث بأكل الحيتان وبيضها[أ] وإن كان ذلك لحماً في اللسان؟ ولا يلزم على ذلـك[ب] أن يخرج من الحبس بنـات المحبس، لأن البنات قد كره إخراجهن من الحبس. وقيل[ج]: إنهم يدخلون فيه وإن نص على إخراجهم منه، فكيف إذا دخلوا فيه بحقيقة اللفظ في اللسان فلم يخرج بنات المحبس من الحبس إلا بالنص على إخراجهن منه، ولا أدخل ولد[د] البنات فيه إلا بالنص على إدخالهن، وإنما يلزم عليه ذلك فيمن حبس على ولد رجل أجنبي. وعلى هذا المعنى تأتي رواية أصبغ عن ابن القاسم[1] فيمن أوصى لولد فلان أن الوصية تكون لذكور ولد فلان دون إناثهم، فإذا قلت: إنه لا يدخل ولد البنات في الحبس عند مالك على هذه الرواية إذا قال: ولدي وولد ولدي[هـ] كما لا يدخلون فيه عنده، إذا قال: ولدي ولم يزد. ففائدة قوله: وولد ولدي البيان أنه لم يرد / أن يخص بحبسه (125 ب) ولده دنية دون من تحتهم من ولد الولد، إذ قد اختلف في ذلك.

وأما المسألة الثالثة[2] وهي أن يقول: حبست على ولدي وأولادهم، أو

. . . .

(أ) في تـ: بياض مكان: أو بيضاً لا يحنث بأكل الحيتان وبيضها.
(ب) في ر: على هذا.
(ج) في ر: وقد قيل.
(د) في ر: الساقط: ولد.
(هـ) في ر: قوله: ولد ولدي ولدي وولد ولدي.

---

(1) ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الوصايا الخامس: 13 :291، 293.
(2) انظر حديث ابن رشد وبحثه في المسألة الثالثة في كتابه المقدمات: 215 أ.

على أولادي وأولادهم فحكى ابن أبي زمنين في مغربه عن مالك أن ولد البنات لا يدخلون فيها بهذا اللفظ. ووجه ذلك إن صحت الرواية عن مالك على هذا النص، إذ قد يحتمل أن يكون ابن أبي زمنين ـ رحمه الله تعالى ـ ساقها بالمعنى[أ] قياساً على ما روى عنه فيمن حبس على ولده وولد ولده فقد كان الشيوخ ـ رحمهم الله ـ لا يميزون بين اللفظين، ولا يحررون[ب] القول في الكلمتين لما قدمناه من أن الأولاد في عرف كلام الناس لا يقع إلا على على الذكران ـون الإناث[ج]، فيرجع[د] ضمير الجمع من قوله: وأولادهم عليهم خاصة، وأدخل ولد[هـ] بنات الحبس دنية بهذا اللفظ في الحبس من الشيوخ من أدخلهم فيه بقوله: حبست على ولدي وولد ولدي إلا أن يزيد درجة فيقول: أو أولاد[و] أولادي فيدخلون في الدرجة الثانية أيضاً، وكذلك كل ما زاد درجة يدخلون إلى حيث انتهى المحبس بقوله من الدرجات، وبإدخالهم بهذا اللفظ قضى القاضي أبو بكر محمد[ز] بن السليم[1] بفتوى أكثر أهل زمانه ودخولهم به أبين من دخولهم باللفظ الأول، إذ لا يمكن تخصيصهم من هذا

. . . .

(أ) في تـ: على المعنى.

(ب) في ر: ولا يحددون.

(ج) في ر: الساقط: دون الإناث.

(د) في ر: فرجع.

(هـ) في ر: الساقط: ولد.

(و) في ر: وأولاد.

(ز) في ر: أبو بكر بن محمد.

---

(1) أبو بكر محمد بن إسحاق بن السليم القرطبي الفقيه المالكي كان زاهداً عابداً فقيهاً عالماً بالحديث تولى قضاء قرطبة (ـ 367 هـ/ 978 م).

ر. ترجمته في:

عياض: المدارك: 541:3. النباهي: تاريخ قضاة الأندلس: 75، 77. الحميدي: جذوة المقتبس: 40، 41.

ابن فرحون: الديباج: 260، 262. مخلوف: الشجرة: 98، 99. ابن سعيد: المغرب: 214:1.

ابن الفرضي: تاريخ علماء الأندلس: 1 :372. الضبي: بغية الملتمس: 49.

اللفظ إلا بوجه واحد، وقد يخصصون من اللفظ الأول بوجهين على ما ذكرناه، وبإدخالهم باللفظين جميعاً كان الفقيه أبو جعفر شيخنا رحمه الله يفتي، وبذلك أقول.

وأما المسألة الرابعة[1] وهي أن يقول: حبست على أولادي ذكورهم وإناثهم، ولا يسميهم بأسمائهم ثم يقول: وعلى أولادهم فلا نص عن مالك يؤثر في ذلك. والظاهر من مذهبه ـ رحمه الله ـ أن أولاد بنات المحبس يدخلون في ذلك كما لو سمى بخلاف إذا قال: أولادي، ولم يقل: ذكرانهم وإناثهم، ثم قال: وأولادهم للعلة التي قدمناها من أن لفظ الأولاد لا يوقعه أكثر الناس إلا على الذكران دون الإناث. وقد وقع في كتاب محمد بن المواز مسألة استدل بها بعض الناس على أن ولد البنات لا يدخلون في الحبس على مذهب مالك،وإن قال: حبست على أولادي ذكرانهم وإناثهم، وعلى أعقابهم، وهي قوله فيمن حبس على ولده [أ] الذكر والأنثى وقال: فمن مات منهم فولده بمنزلته قال مالك: لا أرى لولد البنات شيئاً وهي رواية ضعيفة خارجة عن الأصول فلا يصح الاستدلال بها، ولا أن تجعل أصلاً يقاس عليه مع أنها محتملة للتأويل، إذ قد يمكن أن يكون تكلم على الحبس الذي يكون على الذكر والأنثى من ولد المحبس بقوله: حبست على ولدي ولا يزيد، ثم يقول: فمن مات منهم فولده بمنزلته. فالقول بإدخالهم في هذه المسألة بين لا شبهة فيه، والله أعلم.

وأما المسألة الخامسة[2] وهي أن يقول: حبست على أولادي ويسميهم بأسمائهم ذكورهم وإناثهم، ثم يقول: وعلى أولادهم، فإن ولد بنات المحبس يدخلون في ذلك على مذهب مالك وجميع أصحابه المتقدمين والمتأخرين

. . . .

(أ) في ر: أولاده.

(1) انظر كلام ابن رشد في المسألة الرابعة في كتابه المقدمات: 215 أ، 215 ب.

(2) انظر كلام ابن رشد في المسألة الخامسة في المقدمات: 215 ب، 216 أ.

كابن[أ] أبي زمنين وأبي عمر الإشبيلي ومن تلاهم من شيوخنا من أدركنا منهم ومن لم ندرك إلا ما روي عن ابن زرب[ب] وهو خطأ صراح، لا وجه له، فلا يعد خلافاً لأنه لم يقله برأيه، وإنما بناه بالقياس على ما ذهب[ج] إليه من تقليد غيره، وذلك أنه كان يفتي بما عليه الجماعة من دخول ولد البنات إلى أن نزلت فقال: رأيت لموسى بن طارق[1] قاضي زبيد[د][2] يسأل مالكاً عمن حبس على ولده وولد ولده فقال: ولد البنات في هذه المسألة ليسوا بعقب فقال له موسى: هل تعلم في ذلك اختلافاً ما[هـ] بين فقهاء المدينة فقال: لا أعلم في ذلك اختلافاً بينهم، فرجع عن مذهبه، وأشهد على رجوعه، فكان من قوله في الذي يقول ذلك[و]: داري حبس على ولدي فلان وفلان وفلان وفلانة وعلى أعقابهم وأعقاب أعقابهم أنه ليس لولد فلانة شيء كقول الرجل: على أولادي وأعقابهم وفيهم أنثى قال: وكذلك إذا قال: حبس على ولدي فلان وفلان وفلانة وعلى أعقابهم لاحتمال رجوع ضمير الجمع إلى / (126 أ) الاثنين ليس يرجع إلا إلى الذكور خاصة، ولا يدخل في ذلك ولد البنات إلا بحق لا شك فيه، وذلك تحكم لا دليل عليه. والذي ذهبت إليه الجماعة من أن الضمير عائد على جميعهم الذكران والإناث هو الصواب الذي لا يصح

(أ) في ر: ابن.

(ب) في تـ: بياض مكان: ابن زرب.

(ج) في ر: بالقياس الفاسد على ما ذهب.

(د) في ر: رابيد.

(هـ) في ر: الساقط: ما.

(و) في ر: الساقط: ذلك.

(1) أبو محمد موسى بن قرة بن طارق السكسكي روى عن مالك ما لا يحصى حديثاً ومسائل، قاضي زبيد أثنى عليه ابن حنبل، وعده عياض من الطبقة الوسطى من أصحاب مالك من أهل اليمن. ر. ترجمته في: عياض: المدارك: 1 :396، 397.
ابن فرحون: الديباج: 341، 342.

(2) زبيد بفتح أوله وكسر ثانيه ثم ياء مثناة من تحت اسم وادٍ، به مدينة يقال لها: الْحُصَيْب، ثم غلب عليها اسم الوادي، فلا تعرف إلا به وهي مدينة باليمن.
ر. الحموي: معجم البلدان: 4 :375، 376.

القول بخلافه، لأن الظاهر من قول المحبس رجوع الضمير إلى جميع المذكورين، فلا يخصص من ذلك الإناث ويخرجون من الحبس، والمحبس قد أدخلهم فيه بما ظهر من لفظه، إلا بدليل على ذلك، ورجوع ابن زرب عن القول بهذا إلى ما حكيت عنه من أجل الرواية التي حكاها غلط ظاهر بين، لأن الرواية إنما هي فيمن حبس على ولده وولد ولده، فهي مسألة أخرى غير المسألة التي رجع عن جوابه فيها، وقد بينا وجهها فيما تقدم فلا معنى لإعادة القول في ذلك.

فصل: ولو كرر التعقيب لدخل ولد البنات إلى الدرجة[أ] التي انتهى إليها المحبس على ما ذهب إليه الشيوخ. ولا يأتي في هذه المسألة على ظاهر قول مالك هذا أن يدخل ولد البنات إلا في الدرجة الأولى خاصة، وإن كرر التعقيب ثالثة فما زاد، فتدبر ذلك.

فصل: فالمسألة الأولى لا يدخل أولاد البنات فيها عند مالك ولا عند أحد ممن قال بقوله، وجرى على أصله.

والمسألة الخامسة لا يخرج أولاد[ب] بنات المحبس منها إلا من وهم في قوله، وأخطأ في قياسه وحكمه، وهو ابن زرب على ما[ج] ذكرناه عنه.

وأما المسألة الثانية فالصحيح في النظر دخول أولاد البنات فيها إلى الدرجة التي ذكر المحبس على ما ذهب إليه الشيوخ، وإن كان ذلك مخالفاً لظاهر قول مالك. ودخولهم في المسألة الثالثة أبين ثم في الرابعة، وقد ذكرنا ما يتعلق[د] به من الشبهات من خالف في ذلك.

فصل: وحكم هذه المسائل الخمس في لفظ العقب على ما ذكرناه في

....

(أ) في تـ: الدرجات.
(ب) في تـ: ولد.
(ج) في ر: فيما.
(د) في ر: تعلق.

لفظ الولد سواء، إذ لا فرق عند أحد من العلماء بين لفظ العقب والولد في المعنى، وإنما اختلف الشيوخ في الذرية والنسل. فقيل: إنهم بمنزلة الولد والعقب لا يدخل ولد البنات فيهما على مذهب مالك. وقيل: إنهم يدخلون فيهما على مذهبه. وفرق ابن العطّار ـ رحمه الله ـ بين الذرية والنسل فقال: إن النسل بمنزلة الولد، والعقب لا يدخل فيه ولد البنات إلا أن يقول المحبس: نسلي ونسل نسلي على ما ذهب إليه في تكرير لفظ العقب [أ] وإن الذرية يدخل فيها ولد البنات. واحتج لذلك بقول الله عزّ وجلّ، وقوله الحق: ﴿ ومن ذريته داود وسليمان إلى قوله: وعيسى ﴾[1]، فجعله من ذرية إبراهيم صلى الله على محمد وعليهم، وهو من ولد البنات لأنه ابن مريم[2] العذراء البتول، وهو احتجاج صحيح في أن ولد بنت الرجل من ذريته، وكذلك نقول أيضاً: إنه من نسله، وإنه من عقبه كما أنه من ولده خلاف ما ذهب إليه ابن العطّار. وقد بينا وجه إخراج مالك ـ رحمه الله ـ ولد البنات من الحبس المعقب مع كونهم من الأبناء والأعقاب.

ومن الناس من ذهب إلى أن[ب] ولد بنت الرجل ليس من ذريته وضعف احتجاج ابن العطّار لذلك بالآية المذكورة بما لا وجه لذكره لفساده[ج].

. . . .

(أ) في ر: التعقيب.

(ب) في ر: الساقط: أن.

(ج) في تـ: بما لا وجه لذكر فساد، وهو خطأ.

---

(1) الأنعام: 85، 86.

(2) عيسى بن مريم عليه السلام.

ر. أخباره في:

ابن الأثير: الكامل: 1 :170 وما بعدها. ابن كثير: البداية والنهاية: 2 :56، 101. مالك: الموطأ كتاب الجامع: باب ما جاء في صفة عيسى عليه السلام والدجّال. والسيوطي: تنوير الحوالك: 3 :107.

اليعقوبي: التاريخ: 1 :52، 53. الحاكم: المستدرك: كتاب تواريخ المتقدمين من الأنبياء والمرسلين: 2 :592، 596.

طبارة: مع الأنبياء في القرآن: 31، 336.

فصل: وأما لفظ البنين في قوله: حبست على بني أو على بني وبني بني، أو على بني وبنيهم فالحكم في ذلك كالحكم في الولد والعقب على القول بأن لفظ جمع المذكر يدخل تحته المؤنث. وعلى القول بأنهن لا يدخلن فيه ينفرد الذكران من بنيه وبني بنيه بالحبس دون الإناث وهو الصحيح من الأقوال.

وأما إذا قال: حبست على بني ذكورهم وإناثهم سماهم أو لم يسمهم، وعلى أعقابهم فالحكم في ذلك على ما ذكرته في الولد والعقب. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

وكتب إليه رضي الله عنه بعض طلبة العلم من أهل بلنسية [أ] بسؤال في شأن ذبح الأضاحي. ونص ذلك كله[ب].

م - 350 - في ذبح الأضاحي بعد ذبح الإمام وكيف ينبغي للإمام أن يفعل؟ وكيف إن أخل بشيء من ذلك؟

جوابك رضي الله عنك في نازلة[1] رأيتها عندكم، ومسألة تقع في قطركم، وهي أن الإمام لكم[ج] يوم عيد الأضحى لا يخرج أضحيته إلى المصلى فيذبحها عند انصرافه من الخطبة. وأعلم أدام الله عزك أن ذلك جائز وأن الأولى به إخراجها إلى المصلى. ثم إن الناس ينصرفون بانصرافه فيوقعون [د] الذبح، والإمام المذكور لا يذبح إلا عند انصرافه إلى داره، وأكثر

(أ) في ر: بلنسية أعادها الله.

(ب) في تـ: ونصه.

(ج) في ر: بكم.

(د) في ر: ويقعون، وهو خطأ.

(1) هذه المسألة ذكرها الونشريسي في المعيار: 2 :32، 34 في نوازل الصيد والذبائح والأشربة والضحايا، وعنون لها المخرجون: إذا لم يخرج الإمام ضحيته إلى المصلى. وفي السؤال تصرف واختصار. وذكرها البرزلي في نوازله: كتاب الضحايا والذبائح والصيد: 1 :123 أ (كـ.).

الناس / يسبقونه بالوصول إلى دورهم، فيوقعون ذبحهم. فهل تقول: إن (126 ب)
عليهم الإعادة بإيقاعهم الذبح قبله أم تقول: إنهم فعلوا ما يجب عليهم ولا
يفتقرون إلى إيقاع ذبحه قبلهم[أ]، والمراعاة للوقت وهو أساء[ب] في تأخيره
الذبح قبلهم؟ نزلت عندنا ببلنسية وتذاكرنا فيها، وذهبنا إلى مطالعة رأيك،
والوقوف عند فتياك. ولم أجد ـ أكرمك الله ـ لأحد في هذا الغرض الذي ذهبت
إليه أسألك عنه كلاماً فتدبره بفضلك مأجوراً مشكوراً.

فأجاب ـ وفقه الله ـ بما[ج] هذا نصه من أوله إلى آخره: تصفحت رحمنا
الله وإياك سؤالك هذا، ووقفت عليه. والذبح يوم الأضحى للضحايا مرتبط
بذبح الإمام أضحيته على مذهب مالك رحمه الله؛ فيجب على أهل كل بلد
وقرية تصلي فيه صلاة العيد بجماعة ألا يذبحوا ضحاياهم حتى يذبح
إمامهم الذي يصلي بهم صلاة العيد. فمن ذبح منهم قبل أن يذبح إمامه وإن
كان بعد أن صلى وخطب فلا تجزئه أضحيته عند مالك وأصحابه، وهو
مذهب[د] الشافعي وأصحابه. وعليه أن يعيدها على ما جاء من أن أبا بردة بن
نيار[1] ذبح أضحيته قبل أن يذبح رسول[هـ] الله ﷺ يوم الأضحى فزعم أن
رسول الله ﷺ أمره أن يعيد بأضحية[و] أخرى، قال أبو بردة: لا أجد إلا جذعاً

. . . .

(أ) في تـ: قبله.
(ب) في ر: وقد أساء.
(ج) في ر: ما.
(د) في ر: الساقط: هو مذهب.
(هـ) في ر: النبي.
(و) في ر: بضحية.

---

(1) أبو بردة بن نيار بن عمر بن عبيد البلوى المدني الصحابي، اسمه هانىء خال البراء بن عازب (ـ 59 هـ/ 678، 679) ر. ترجمته في: النووي: تهذيب الأسماء واللغات: 2 :178. ابن عبد البر: الاستيعاب: 4 :17، 18. ابن حجر الإصابة: 4 :18، 19. السيوطي: إسعاف المبطأ: 43 ابن قنفذ: الوفيات: 70، 71. الذهبي: الكاشف: 3 :312.

يا رسول الله، قال: وإن لم تجد إلا جذعاً فاذبح[1]، وقد قيل[2]: إن قول الله عزّ وجلّ: ﴿ يأيها الذين آمنوا لا تقدموا بين يدي الله ورسوله ﴾[3] نزلت في قوم ذبحوا قبل أن يذبح النبي ﷺ فأمرهم أن يعيدوا[4]. ومن السنة أن يخرج الإمام أضحيته إلى المصلى فيذبحها بيده عند فراغه عن الصلاة والخطبة كي يذبح الناس بعده. وقد اختلف إن لم يفعل ذلك، وأخّر ذبح أضحيته حتى ينصرف إلى داره، فقيل: على الناس أن يُؤَخروا ذبح ضحاياهم إلى القدر الذي ينصرف فيه إلى داره فيذبح من غير توانٍ ولا تأخير، فإن ذبح أحد قبل ذلك لم يجزه، وهو مذهب ابن القاسم.

وقيل: ليس عليهم أن يؤخروا بعد صلاته إلا إلى القدر الذي كان يذبح فيه أضحيته لو أخرجها إلى المصلى على السنة في ذلك، فإن ذبح بعد ذلك أجزأته ضحيته[أ]. ذهب إلى هذا أبو المصعب من أصحاب مالك. وهو أظهر من قول ابن القاسم.

وأما إن منع الإمام من ذبح الأضحية مانع من عذر غالب فيلزم الناس انتظاره إلى زوال الشمس، وهو آخر وقت صلاة العيد، فإن أمكنه الذبح إلى ذلك وإلا ذبحوا هم وأجزأتهم ضحاياهم.

وذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أن الذبح مرتبط[ب] بصلاة الإمام لا بذبحه بدليل ما روي عن البراء بن عازب[5] قال: خرج إلينا رسول الله ﷺ

. . . .

(أ) في ر: أضحيته.

(ب) في ر: مرتبطة، وهو خطأ.

---

(1) خرجه مالك: الموطأ: كتاب الضحايا: باب النهي عن ذبح الضحية قبل انصراف الإمام (السيوطي: تنوير الحوالك: 2 :35).

(2) هو رأي الحسن. ر. الطبري: جامع البيان: 26، 117.

(3) الحجرات: 1.

(4) ذكره ابن جرير الطبري في جامع البيان: 26 :117.

(5) أبو عمارة البراء بن عازب الأنصاري الحارثي نزيل الكوفة الصحابي الجليل ولاه عثمان إمارة الريّ (ـ 71 هـ/ 690 م) ر. ترجمته في: ابن عبد البر: الاستيعاب: 1 :139، 140. ابن الأثير: =

يوم الأضحى(أ) إلى البقيع فبدأ فصلى ركعتين، ثم أقبل علينا بوجهه، فقال: «إن أول نسكنا في يومنا هذا أن نبدأ بالصلاة ثم نرجع فننحر فمن فعل ذلك وافق سنتنا(ب) ومن ذبح قبل ذلك فإنما هو لحم عجله(ج) لأهله ليس من النسك في شيء، فقام خالي، فقال: يا رسول الله لقد(د) ذبحت وعندي جذعة خير من مسنة. فقال: «اذبحها ولا تجزئ، أو لا توفي عَن(هـ) أحد بعدك»[1]. وما روي عن جندب[2] قال: شهدت النبي ﷺ يوم النحر فمر(و) بقوم قد ذبحوا قبل أن يصلي فقال: «من كان ذبح قبل(ز) الصلاة فليعد، فإذا صلينا فمن شاء ذبح ومن شاء فلا يذبح»(ح)[3]

....

(أ) في ر: أضحى.
(ب) في ر: وافق نسكنا.
(ج) في ر: عجلة، وهو خطأ.
(د) في ر: إني.
(هـ) في ر: على.
(و) في ر: فسر، وهو خطأ.
(ز) في ر: الساقط: قبل.
(ح) في ر: شاء لم يذبح.

= أسد الغابة: 1 :205، 206. ابن حجر: الإصابة: 1 :142، 143. السيوطي: إسعاف المبطأ: 8. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :77، 78. ابن سعد: الطبقات: 4 :80. الزركلي: الأعلام: 2 :14، 15.

(1) خرجه البُخاري: الجامع الصحيح: كتاب الأضاحي: باب الذبح بعد الصلاة ح 5560 (ابن حجر: فتح الباري: 10 :19) وبنحوه البُخاري: الجامع الصحيح: كتاب الأضاحي: باب قول النبي ﷺ لأبي بردة ضح بالجذع من المعز ولن تجزئ عن أحد بعدك: (ابن حجر: فتح الباري: 10 :12، 13).

(2) أبو عبد الله جندب بن عبد الله بن سفيان البجلي العلقي له صحبة وربما نسب إلى جده ذكره البخاري في التاريخ فيمن توفي من الستين إلى السبعين (ـ 64 هـ/) ر. ترجمته في: ابن حجر: تهذيب التهذيب: 2 :117، 118. البخاري: التاريخ الكبير: قـ: 2 :1، 221. الذهبي: الكاشف: 1 :188.

(3) خرجه: بنحوه البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الأضاحي: باب من ذبح قبل الصلاة أعاد (ابن حجر: فتح الباري: 10 :20 ح 5562).

وما روي عن أنس بن مالك أن رسول الله ﷺ صلى ثم[أ] خطب[ب] فأمر من كان ذبح قبل الصلاة أن يعيد ذبحه[1]. وهذا لا حجة فيه على مالك رحمه الله، إذ ليس في أمر النبي ﷺ بالإعادة لمن ضحى قبل الصلاة ما يدل على إجازة ضحية مـن ذبح بعد الصلاة قبل ذبح الإمام، بل قد جاء عنه أنه أمر بالإعادة في ذلك على ما ذكرناه من رواية أبي بردة بن نيار[ج].

واستدلوا لمذهبهم أيضاً بحجج من طريق النظر لا تصح[د] عند إعمال النظر الصحيح[2]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له[هـ].

. . . .

(أ) في ر: الساقط: صلى ثم.

(ب) في ر: وخطب.

(ج) في ر: من رواية بردة، وهو خطأ.

(د) في ر: يصح.

(هـ) في ر: الساقط: لا شريك له.

(1) خرجه: البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الأضاحي: باب من ذبح قبل الصلاة أعاد (ابن حجر: فتح الباري: 10: 20 ح 5561).

(2) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: نقل ابن الحاج عن مالك إذا أخر الإمام ذبحه فليذبح الناس ولا ينتظرونه، وقاله أبو مصعب لأنه أخطأ في مخالفته سنة أضحيته فجعله ابتداء، ونقله ابن رشد بعد الوقوع، وأشار الباجي إلى مثل أبي حنيفة في المذهب، وأهل البوادي ومن لا إمام لهم فليتحروا صلاة أقرب الأئمة إليهم هذا مذهب مالك، وغيره يقول بطلوع الفجر وآخر بغروب الشمس يضحون. وزاد ابن الحاج الإمام اليوم هو الذي يخطب، إذ الولاة أضاعوا ذلك وهم لا يصلون. ونقل عن الشافعي أنه يأكل من أضحيته ثلثها ويدخر ثلثها ويتصدق بثلثها لحديث: «كلوا وادخروا وتصدقوا». واستحب غيره أن يأكل النصف ويطعم النصف لقوله تعالى: ﴿ فإذا وجبت جنوبها ﴾.. الآية، ولم يحد في ذلك مالك حداً، وقال: يأكل ويتصدق. قلت: فظاهره استحباب الأمرين، وهو كذلك عند ابن حبيب، وقال: صدقتها كلها كأكلها. وعند ابن المواز الصدقة بها كلها أولى. وقال: لو قيل: يأكل الثلث ويتصدق بالثلثين لكان مذهباً. وفيه لو مات رجل بعد ذبح أضحيته فقال أشهب: يقتسمها ورثته على مواريثهم، وابن القاسم يرى لهم أكلها لا غير. قلت: تجري على الخلاف في القسمة هل هي تمييز أو بيع؟ ومنه كان شيخنا يأخذ قسمة القرعة في اللحم. والذي نص عليه ابن رشـد وغيره أن المكيل والموزون لا يفتقر لقرعة. وتكلم أيضاً في قوله تعالى: ﴿صواف﴾ فنقل ابن حبيب تصفد، وقرأ الحسن: صوافي يعني خالصة لله تعالـى. . . .

ر. البرزلي: النوازل: كتاب الضحايا والذبائح والصيد: 1 :123 أ. (كـ.).

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

م ـ 351 ـ في عقد تضمن فسخ مغارسة، وابتياع شقص على شرط فاسد

وكتب إليه ـ رضي الله عنه ـ من مدينة شلطيش[1] بنسخة عقد انعقد بين رجلين في بيع فاسد، وتحته سؤال سئل فيه عمن عقد في العقد وأحدهما قد ذهب إلى نقض الصفقة وأخذ الأجرة في عمله. وهذا نصا العقد / أشهد (127 أ) محمد بن خلف وعلي بن محمد على أنفسهما شهداء هذا الكتاب في صحتهما وجواز أمرهما أنهما وقفا عندما أوجبه الحق من نقض صفقة المغارسة التي كانت وقعت بينهما فاسدة في الجنان الذي بقرية كذا من إقليم كذا من عمل كذا حده كذا ففسخاها لفسادها، وعادت الجنة المذكورة بأجمعها لربها محمد المذكور، وانقطعت علقة علي بن محمد عنها، وبرئ كل واحد منهما من صاحبه، وتساقطا التباعة في جميع معاني المغارسة، ثم إن من رغب الثواب سأل من محمد المذكور أن يتخلى لعلي بن محمد عن نصف الجنان المحدود المذكور بقيمة يوجبها علي المذكور على نفسه وفي ماله لمحمد المذكور على وجه البيع لنصف الجنان المذكور مشاعاً، وذلك ستة مثاقيل من الذهب العبادية الضرب ترتبت[أ] عليه حالة في ذمته، يتولى له فيها خدمة النصف المشاع الثاني على مالكه محمد المذكور مدة من سبعة[ب] أعوام أولها تاريخ هذا الكتاب يصل ذلك بخدمة منابه هذا المبيع منه مشاعاً غير مقسوم، ويحرث الجميع أربع حرثات يقصد بها أوقات طيب الحرث، ويتحراها، ويتعاهد الجميع، ويحرسه من السوائب، ويذكر الكل المدة

....

(أ) في ر: تترتب.

(ب) في ر: تسعة.

---

(1) شَلْطِيش بفتح أوله وسكون ثانيه وكسر الطاء وآخره شين أخرى. ر. الحديث عنها في: الحموي: معجم البلدان: 5 :288 الحميري: صفة جزيرة الأندلس: 110، 111. نبهان عبد الإله: من كتاب معجم البلدان: 247:2. ابن سعيد: المغرب في حلى المغرب: 352:1.

المذكورة كلما انقضى عام انقضى بخدمته، فإذا طلع عام غيره تولى الخدمة متصلاً حسبما فسر حتى تنفد الأعوام. وتفرغ ذمة علي من الذهب، إذ كان محمد قد رأى أن يتأدى المثمن على ما ذكر وفيما فسر، وصارت الجنة المذكورة بينهما على السواء والتناصف بجميع منافعها وأشجارها، والتزم علي ابن محمد على الطوع منه، ومن [أ] غير شرط أنه متى طلب المقاسمة في هذه الجنة وإبراز نصيبه في المدة المذكورة فنصيبه منها صدقة على المساكين لا حق له معهم فيها عند ذلك، وعرف قدر ذلك ومبلغه كما عرفا معاً قدر الإنفاق المذكور من أوله إلى آخره.

وصار هذا الكتاب بينهما حجزاً قاطعاً عن الخلاف. ونسخا بهذا الاتفاق جميع ما تقدمه من الأعمال الصحيحة والفاسدة شهد على الإشهاد فلان وفلان. السؤال: تصفح ـ رضي الله عنك ـ العقد المنصوص أعلى هذا الكتاب، وتأمل مأجوراً أقوال العاقد فيه. في الفصل الأول منه أن الشاهدين[ب] تفاسخا المغارسة لفسادها، وأن الجنة عادت بأجمعها إلى ربها، وانقطعت علقة المغارس علي عنها، وبرىء[ج] كل واحد من صاحبه، وتساقطا التباعة في جميع معاني المغارسة المذكورة إلى سائر ذلك من فصول العقد المذكور إلى قوله: ونسخا من هذا الاتفاق جميع ما تقدمه من الأعمال الصحيحة والفاسدة، فإن العامل ذهب إلى الرجوع على رب الأرض يطلب العمل من أول نزوله في الجنة المذكورة، ورب الأرض يقول له: لا رجوع لك علي، فإنك قد أشهدت على نفسك بإسقاط التباعة والعلق فيما سلف من عملك إلى تاريخ العقد المقيد فوق هذا، وقد برئ كل واحد منهما من صاحبه. فهل ترى ـ وفقك الله ـ للعامل رجوعاً على رب الأرض فيما سلف من عمله أم لا؟

(أ) في ر: وعن.

(ب) في ر: المشهدين.

(ج) في تـ: بياض مكان برىء.

فأجاب ـ رضي الله عنه ـ: تصفحت[أ] ـ رحمنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه، وعلى نسخة العقد الواقعة فوقه. وما تضمنه من تخلي محمد ابن خلف عن نصف الجنة لعلي بن محمد على أن يخدم له نصيبه المدة الموصوفة مشاعاً غير مقسوم لا يجوز لما في ذلك من التحجير على المبتاع فيما ابتاع.

والواجب في هذا أن يخير البائع محمد بن خلف بين أن يسقط الشرط[ب] ويمضي البيع على أن يقسم المبتاع متى شاء، ويفعل في نصيبه ما شاء من بيع أو غيره أو يفسخ. والقول قوله مع يمينه فيما ادعاه المبتاع عليه من قيمة عمله في الجنة من أول نزوله فيها، يحلف في مقطع الحق بالله الذي لا إله إلا هو ما اتفق معه الاتفاق المذكور في نصف الجنة المذكورة إلا بعد أن وصل إلى حقه في عمله في المغارسة الفاسدة التي تساقطاها[ج] لفسادها، ولم يبق له بسببها قبله حق[د]، إذ ليس ذلك ببين في / العقد. وبالله تعالى التوفيق لا (127 ب) شريك له[هـ].

م ـ 352 ـ فيمن أسقط عن زوج ابنته قطيعاً من الصداق قبل الدخول بها

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن رجل أسقط عن زوج ابنته قطيعاً من الصداق قبل الدخول، ثم دخل الزوج بها، ومكثت في عصمته أعواماً، ثم

. . . .

(أ) في ر: فأجاب وفقه الله على ذلك بما هذا نصه: تصفحت.

(ب) في تـ: الشرع، وهو غلط.

(ج) في ر: تناقضاها.

(د) في ر: بسببها حق قبله.

(هـ) في ر: وبالله التوفيق لا شريك له، وقد تقدمت آخر البُيوع مسألة المغارس يعجز عن العمل ويريد بيع ما عمل.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 3 :383، 384 في نوازل النكاح، وعنون لها المخرجون: من أسقط عن زوج ابنته بعض نقده حين أراد الدخول بها. وفي السؤال زيادة ونقصان فتأمله. =

توفيت، وورثها ورثتها، ثم توفي زوجها بعدها، فأرادت ابنته منها القيام فيما كان[أ] أسقط جدها عن أبيها من الصداق. وهذا نص السؤال: للفقيه الأجل الفضل والطول[ب] في المجاوبة على ما أسأله عنه، وذلك أن مريم بنت محمد ابن عيسى كان جدها عبد الرحمن بن بزيع والد أمها قد[ج] أسقط عن أبيها محمد بن عيسى المذكور من نقد أمها عزيزة بنت عبد الرحمن المذكور أربعين مثقالاً عن زوجها محمد بن عيسى المذكور حين أراد الدخول بها رفقاً به وإحساناً إليه، وأنه دخل بها وهي بكر، ثم توفيت عنه وورثها، ثم توفي هو بعدها، فأرادت الآن ابنتها مريم القيام فيما كان أسقطه جدها المذكور لأبيها المذكور، وزعمت أن ذلك لا يجوز على أمها. فهل يجوز هذا الإسقاط المذكور على أمها أم لا؟ إذ لم يرد[د] والدها وقت[هـ] البناء على أمها طلاقاً ولا ذكر في صداقها جدها عند الإسقاط أكثر من قوله: رفقاً به وإحساناً إليه، ولم يذكر أن ما فعل ذلك به لعسره بالمهر ولا خوف الطلاق، ولا لوجه لينظر فيه أكثر من اللفظة المتقدمة. بين لنا ذلك يعظم الله أجرك.

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. وما وضعه الأب من صداق ابنته عن زوجها عند ابتنائه بها جائز عليها ناقد، لأن أمره في ذلك محمول على النظر لها حتى يعلم خلاف ذلك، إذ لو زوجها منه ابتداء بما بقي من صداقها بعد الوضيعة لجاز ذلك عليها[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في ر: الساقط: كان.

(ب) في ر: يتفضل الفقيه الأجل المفضل بالتطول.

(ج) في ر: الساقط: قد.

(د) في تـ: يؤد، وهو خطأ.

(هـ) في ر: قبل.

= وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأنكحة: 1 :181 ب، وفي السؤال والجواب تصرف فانظره.

(1) وأضاف البرزلي للجواب ما يلي: الأب كالوصي والمقدم. وانظرها في أوائل النكاح الأول، =

م ـ 353 ـ مسألة من مسائل الحبس المعقب

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن مسألة الحبس، ونصها: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في حبس محبس من تحبيس رجل على ابنه، ورجل على ابنته، والمال مشترك، إذ كانا أخوين، وشرط المحبس[أ] فيهما على الأعقاب[ب] وأعقاب الأعقاب ذكرانهم وإناثهم في ذلك سواء، ومن توفي عن غير عقب رجع نصيبه إلى الباقي فانقرض الجميع، وبقي لهم ثلاث بنات فتوفيت واحدة، وتركت أولاداً من غير العقب. فهل هم يدخلون[ج] مع البنتين اللتين بقيتا من العقب أم لا؟.

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإذا كان أحد هذين الأخوين قد حبس على ابنه وعلى عقبه وعقب عقبه، وحبس الآخر منهما على ابنته وعلى عقبها وعقب عقبها فيدخل في الحبس الذي حبس على ابنه وعلى عقبه وعقب عقبه[د] أولاد بنات ابنه ذكورهم وإناثهم، ويدخل في الحبس[هـ] الذي حبس على ابنته وعلى عقبها وعقب عقبها أولاد بنات ابنته ذكورهم وإناثهم أيضاً. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

....

(أ) في تـ: التحبيس. وكذلك في المعيار: 7 :462.

(ب) في ر: وشرطا التحبيس منهما على الأعقاب.

(ج) في تـ، ر: فهل لهم دخول. وكذلك في المعيار: 7 :463.

(د) في تـ: الساقط: من: وحبس الآخر منهما على ابنته... إلى: وعقب عقبه.

(هـ) في ر: حبس. وكذلك في المعيار: 7 :463.

= وفي باب التفويض من الثاني، وكلام عياض في ذلك. ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأنكحة: 1 :181 ب (كـ.).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 7 :462، 463 في نوازل الأحباس، ولم يعنون لها المخرجون. وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل من الحبس: 4 :8 ب (و).

م ـ 354 ـ مسألة سقي

وسئل ـ رضي الله عنه ـ عن مسألة سقي[1] ونصها: قوم ابتاعوا ملكاً من رب[أ] واحد في وقت واحد والملك على نهر قريب منبعه، ثم اقتسموا الملك على قدر أشريتهم، فصار بعض المبتاعين فوق بعض، وفي حصة كل واحد منهم ثمر[ب] وأرحى، وقد نضب بعض ماء النهر وليس يفوت الكل[ج]. أتراهم يقتسمون الماء على قدر حصصهم، إذ رب الملك واحد، أم يكون حكم السقي للأعلى[د]؟ بين لنا ذلك.

فأجاب ـ وفقه الله ـ بأن قال[هـ]: الأعلى فالأعلى أحق بالتبدية في السقي، إذ لم يكن في قسمتهم[و] على أن يكون السقي بينهم على حصصهم، وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

وكتب إليه ـ رضي الله عنه ـ القاضي بسبته أبو الفضل بن عياض بثماني مسائل يسأله عنها، وهي مما نزل بين يديه فأشكل أمرها عليه.

. . . .

(أ) في ر: من مالك.
(ب) في ر: ثمار. وفي تـ: تمر، وهو خطأ.
(ج) في بـ: المكان.
(د) في تـ: حكم السقي وغيره للأعلى.
(هـ) في تـ: الساقط: بأن قال.
(و) في تـ: لم تكن قسمتهم، وكذلك المعيار: 8 :385.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 8 :385 في نوازل المياه، ولم يعنون لها المخرجون.
وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من الضرر وجري المياه والبنيان والتفليس والمديان والحوالة والحمالة: 2 :216 أ (كـ). وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

م - 355 - فيمن وهب لابنته في صحته رباعاً وعروضاً وحلياً، وأشهد لها بمال اجتمع لها بيده من غلة ما وهبه لها من الرباع، وبمال استقر لها بيده من صدقة من قبل أمها وربح فيما تجر لها به من ماله. فكيف إن قام شاهد واحد على خطه بالإقرار بذلك؟ وما الحكم في ذلك كله؟.

فأما المسألة الأولى[1] فهي[أ] رجل توفي، وترك زوجة وابنته[ب] منها وابن عم، وكان المتوفى قد وهب لابنته في صحته وجواز أمره رباعاً دارين وثلاثة / حوانيت، وسلط عليها حكم الاعتصار، ولم يترك من الربع حاشا (128 أ) دار سكناه، وترك ما لا قدر له خارجاً عن المدينة، وأشهد لابنته المذكورة أن أمها تصدقت على ابنتها المذكورة بمائة مثقال واحدة وأنه تجر فيها، فربح فيها ثلاثين مثقالاً، وأنه اجتمع بيده لها من غلة الربع الذي[ج] وهبه لها سبعون مثقالاً، ثم توفي الرجل بعد سنين، ولم يوجد له من المال سوى دار سكناه، ومن الناض نحو العشرة مثاقيل. ووجد له أثاث من ثياب ظهره وغيرها لا يبلغ به ما أقر به لابنته[د]، وترك أيضاً ثياباً وحلياً وماعوناً نحاساً كان وهبه لها وسلط على ذلك كله حكم الاعتصار، ووجد جميع العقود بالهبات والإقرارات في خزانته، فقام العاصب يدفع في هذه الهبات والإقرارات بحكم التوليج للبنت بها، واحتج بأن بينه وبين الميت مهاجرة[هـ]. فهل ترى

. . . .

(أ) في ر: وكتب إليه أبو الفضل بن عياض بثمان مسائل وذلك سنة ست عشرة وخمسمائة. فأما المسألة الأولى منها وهي.

(ب) في ر: وابنة.

(ج) في ر: التي.

(د) في ر: للابنة.

(هـ) في تـ، ر: منافرة.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9 :130، 132، في نوازل الهبات والصدقات والعتق وعنون لها المخرجون: مسألة.

له في هذا [أ] حجة تقدح في هذه الهبات وتكون توليجاً أم لا[ب]؟ وكذلك تأمل إقراره على نفسه بما بيده لابنته [ج] من قبل الأم، وقد قامت بينة ثلاثة أحدهم المشرف على الطفلة، والثاني زعم العاصب أن بينه وبينه عداوة يثبتها، والثالث يشهد على إقراره دون معاينة المال المذكور، هل يجتـزأ بذلك على مذهب من لم يجز إقراره بذلك أم تشتـرط معـاينة القبض ويجتـزأ فـي هذه المقالة بالشاهد الواحد أم لا بدّ من شاهدين؟ وكذلك أشهد المتوفى على نفسه أنه اجتمع بيده من غلة هذا الربع الذي وهبه لابنته سبعون مثقالاً، ووجد في لوح مكتوب يقال: إنه خطه، ولـم يثبت أنه اجتمع بيده من غلة هذا الربع أيضاً ثلاثة وثلاثون مثقالاً سوى السبعين. وكيف إن لم يقم على الخط إلا شاهد واحد أتحلف له[د] الابنة على رأي من رأى ذلك أم لا إن كانت بالغة أم رأيك على ما في كتاب ابن الجلاب من الشاهد الواحد على الخط أنه لا ينتفع به، ولا يحلف معه[هـ]؟ وهل تحاسب الابنة بنفقته عليها في هذه الأعوام أم لا؟ وهل يكون إقراره بما أقر لها من هذه الهبات [و] على حسبما وقع توليجاً أم لا؟ وكيف إن لم يجتزأ في المسألتين بالشاهد الواحد أو كانت الابنة غير بالغة[ز] ممن لا يحلف. ما الجواب على ذلك[ح]؟ وما معنى ما وقع في الرواية في إقرار الأب[ط] من قوله: إذا جاء بما لا يستنكر، وسبب لذلك وجهاً يعرف، هل هذا سبب إقامة البينة العادلة أم

....

(أ) في ر: في ذلك.

(ب) في ر: الساقط: أم لا.

(ج) في تـ: لأخته. وفي ر: وللابنة.

(د) في ر: معه.

(هـ) في ر: الساقط: معه.

(و) في ر: أقر لها به وهذه الهبات.

(ز) في ر: وكانت الابنة غير بالغة. وفيه خطأ.

(ح) في ر: في ذلك.

(ط) في ر: في مسألة إقرار الأب.

اللوث أم ما يكون[أ]؟ وهل يكون في مسألتنا أن يعرف للأم مال أم إقرارها وموافقتها الأْب على ما قال أم معاينة القبض؟ بين لنا ذلك كله متفضلاً مأجوراً إن شاء الله تعالى[ب].

الجواب عليها: تصفحت يا سيدي أعزك الله بطاعته، وعصمك بتوفيقه سؤالك هذا، ووقفت عليه. وما وهب الأْب لابنته في صحته وجواز أمره من الرباع الدارين[ج] والحوانيث الثلاثة جائز نافذ ماضٍ، لأنه هو الحائز لها، فلا كلام للعاصب فيه بما ادعاه من أنه توليج، وكذلك ما وهب لها في صحته من الثياب والحلي والماعون[د] النحاس يجوز وينفذ إذا ثبتت الهبة فيه بالشهادة على عينه، وما شهد به على نفسه من أنه استقر لابنته عنده مما اغتل لها من الربع الذي وهبه لها نافذ لها يحكم لها به فيما تخلفه[هـ] إذا أشبه أن يغتل لها ذلك العدد من الربع الذي وهبه لها من يوم وهبه لها إلى يوم إشهاده لها بذلك. وأما ما أشهد به لابنته من أن أمها تصدقت عليها بمائة مثقال، وأنه تجر لها بها فربح فيها ثلاثين مثقالاً فلا يجوز ذلك لها ولا ينفذ، لأن الصدقة بالعين على الصغير لا تصح إلا بأن يخرجها المصتدق من ماله، ويضعها على يد من يحوزها له بمعاينة الشهود لذلك. فإذا لم[و] يكن إلا إقرار الأْب بذلك وتصديق الأْم له فيه اتهم الأْب في أن يكون[ز] أراد أن يولج إليها ذلك من ماله بعد وفاته، فلا يصح ذلك إلا بمعاينة البينة الصدقة لدفع المال إلى الأْب ليحوزه لابنته عن الأْم المتصدقة به عليها، وسواء في هذا كله علمت

. . . .

(أ) في ر: أم ما يمكن. وكذلك في المعيار: 9 :131.
(ب) في ر: بين لنا ذلك متفضلاً.
(ج) في ر: الدار. وهو خطأ.
(د) في ر: ماعون.
(هـ) في بـ: يخلفه.
(و) في ر: وإذا لم.
(ز) في ر: في ذلك أن يكون.

بين العاصب والمتوفى منافرة ومباعدة أم لم [أ] تعلم.

وإن ما وجد في اللوح مكتوباً[ب] من أنه استغل لابنته من غلة الربع الموهوب[ج] أيضاً ثلاثة / وثلاثين مثقالاً سوى السبعين مثقالاً، فإن ثبت أنه (128 ب) خط يده، وكان قد مضى من المدة من يوم أقر لها بأنه تجمع عنده مما اغتل لها سبعون مثقالاً إلى يوم كتب ذلك الكتاب في اللوح ما يشبه أن يغتل من ذلك العدد المذكور نفذ أيضاً[د]، وإن لم يشهد على الخط بذلك إلا شاهد واحد رأيت أن تحلف مع شهادته، وتستحق ذلك في ماله. لأن الشهادة على خط المقر كالشهادة على الإقرار سواء [هـ] على القول بإجازة الشهادة على خط المقر، وهو المشهور المعروف في المذهب، ولا تحاسب الابنة بما [و] أنفق عليها مما اغتله لها مما وهبها إياه لإشهاده لها على نفسه بذلك، لأنه لما أشهد به لها دل على أنه لم يرد محاسبتها في ذلك بشيء من نفقته عليها، والرواية بذلك مأثورة عن مالك رحمه الله.

وإن كانت الابنة غير بالغة وقف ما يجب لها الحلف فيه مع الشاهد حتى تبلغ فتحلف إن شاءت، ولا بدّ في ذكر السبب الذي ترتفع به التهمة عن الأب في إقراره لابنته من معرفة ذلك السبب الذي ذكره بما تصح به المعرفة من الشهادة التامة لقوله في الرواية: فإن سبب لذلك سبباً يعرف جاز، وإن لم يسبب لها سبباً يعرف لم يجز. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

....

(أ) في ر: أو لم.

(ب) في بـ: مكتوب، وهو خطأ.

(ج) في ر: الساقط: الموهوب.

(د) في تـ: الساقط: أيضاً.

(هـ) في تـ: وسواء.

(و) في ر: مما.

م ـ 356 ـ فيمن توفي وترك زوجة وابنة صغيرة منها، وثبت له ملك بشهادة واحد، وحلفت الأم معه، وحكم لها ثم ماتت البنت فقامت الأم طالبة مورثها منه، وقالت: قد حلفت مع الشاهد

وأما الثانية[1] فهي رجل توفي وترك ورثة كباراً وابنة صغيرة فقام عليه قوم بديون من جملتهم الزوجة بصداقها، وثبت ذلك كله على ما يجب، ووجب الإعداء على ما يملكه الميت فأثبتوا له ملكاً بشاهد واحد ثبتت شهادته على ما يجب، وأحلف أصحاب الدين معه وفي جملتهم المرأة، وقبضوا ديونهم، وحكم للزوجة بحقها من الميراث في الملك المذكور، وأخر قسم الميراث رجاء ثبات شهادة أخرى بسبب الصغيرة[أ]، فماتت الصبية قبل ثباتها، فقامت الأم تطلب مورثها، وتقول: قد حلفت مع الشاهد على إثبات الملك، وحققت شهادته[ب]، ووجب لي بذلك ديني وميراثي من زوجي، وأنا الآن آخذ بذلك ميراثي[ج] من نصيب ابنتي[د]، إذ هو ملك واحد بشاهد واحد، وقد حلفت معه، وحققت شهادته وجميع مطلبي فيه. فهل تجزئها اليمين الأولى أو تحلف الآن يميناً ثانية على ملك الزوج أيضاً مع ذلك الشاهد، وحينئذٍ تستحق ميراثها من الابنة؟ ما تراه في ذلك فإنه[هـ] يظهر لي

. . . .

(أ) في ر: الصغير.

(ب) في ر: شهادتي.

(ج) في تـ: ميراثه.

(د) في ر: ديني وميراثي من زوجي وأنا الآن آخذ بذلك ميراثي من نصيب ابنتي.

(هـ) في تـ: وكأنه.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :455، 457، في نوازل الوكالات والإقرار والمديان، وعنون لها المخرجون من حلف مع شاهد على استحقاق جزء لا يحلف ثانية إذا استحق جزءاً آخر.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :151 ب (كـ). وفي السؤال والجواب تصرف لم يقع الفصل بينهما بأي فاصل، وفي الجواب اختصار مخل: فليتأمل.

أن في هذا الأصل في المذهب قولين[أ] من مسألة الغرماء إذا قام لهم شاهد بدين لغريمهم المفلس أو الميت فحلفوا، ونكل بعضهم، هل لمن حلف حصته فقط أم يرجع في حصة من لم يحلف على ما في كتاب ابن حبيب وغيره. ويقوى عندي أنه لا بدّ من اليمين، إذ اليمين مع الشاهد ليست بثبات حق، وإنما هي[ب] إيجاب حكم بالمال المحلوف عليه، ومن هذا الباب، والله أعلم، وراثة المولى بشهادة السماع في الولاء عند من رأى[ج] ذلك وأشباه هذا. فرغبتي جوابه عن هذا كله، وهل فيه نص أم لا؟ وقد رأيت لبعض المتأخرين إيجاب اليمين فيها.

جوابه عليها: تصفحت ـ أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. ويمين المرأة أن ما شهد به الشاهد حق[د] لتستحق بذلك حظها مما أحقته لزوجها بيمينها مع الشاهد تجزئها فيما تصير إليها[هـ] من ذلك بالميراث عن ابنتها، لأنها قد حلفت على ذلك، إذ قد[و] حلفت على الجميع حين لم يصح لها أن تبعض شهادة الشاهد فتحلف على أنه شهد بحق في مقدار[ز] حصتها فتكون قد أكذبته في شهادته، وهذا مما لا يسع عندي فيه اختلاف بوجه من الوجوه، لأنها وإن كانت لم تستحق بيمينها أولاً إلا قدر حظها فقد حلفت على الجميع فإذا رجع الحق إليها فيما لم تستحق بيمينها مما حلفت عليه اكتفت باليمين الأُولى. هذا الذي يأتي على منهاج قول مالك ـ رحمه الله ـ وجميع أصحابه. من ذلك قولهم[ح] في المرتهن يدعي

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: إن في هذا الأصل في المذهب قولين.

(ب) في تـ، ر: هو.

(ج) في تـ، ر: من رآه.

(د) في بـ، تـ: حتى، وهو خطأ.

(هـ) في تـ: يجزئها فيما يصير إليها. وفي ر: فيها إليه، وهو خطأ.

(و) في تـ: الساقط: قد. وفي ر: إذا حلفت.

(ز) في ر: في حقّ بمقدار.

(ح) في بـ: قوله.

في رهن قيمته عشرة دنانير: أنه ارتهنه بخمسة عشر ديناراً، ويقول الراهن: ما رهنته إلا بخمسة دنانير أنه يحلف لقد ارتهنت منه بخمسة عشر ديناراً [أ] ويستحق بيمينه عشرة دنانير من الخمسة / عشر التي حلف عليها، ولا (129 أ) يستحق بها جميعها، لأنه في الخمسة منها مدعٍ على الراهن، القول فيها قوله؛ فإن نكل الراهن عن اليمين أخذها بيمينه الأولى، ولم يجب عليه أن يحلف ثانية ليستحق الخمسة الباقية، إذ قد حلف عليها أولاً. فكما يأخذ المرتهن[ب] الخمسة بيمينه الأولى، إذا رجع إليه الحق فيها بنكول الراهن فكذلك تأخذ المرأة ما وَجب لها بالميراث عن ابنتها من الدين بيمينها الأولى، إذ قد حلفت على الجميع. وكذلك المتبايعان يختلفان في ثمن السلعة فيقول البائع: بعتها بمائة، ويقول المشتري: اشتريتها بثمانين، يحلف البائع لقد باعها بمائة، ولا يستحق بيمينه المائة، لأنه في العشرين منها[ج] مدعٍ على المبتاع يحلف المبتاع ويسقطها عن نفسه بيمينه، فإن نكل عن اليمين استحق البائع المائة كلها بيمينه الأولى، ولم يجب عليه أن يحلف ثانية إن رجع الحق إليه بنكول المبتاع. ومثل هذا كثير، ولا يوجد في شيء من المسائل أن أحداً يحلف مرتين على شيء واحد، ولا يقوم من الاختلاف الذي ذكرت في حصة من نكل من الغرماء عن اليمين مع الشاهد هل ترجع إلى من حلف منهم أو لا ترجع إليهم؟ للاختلاف في تكرير اليمين على الزوجة فيما ورثته من ذلك عن ابنتها، إذ لا يقول من يوجب لمن حلف[د] من الغرماء حظ من نكل منهم عن اليمين أنهم يحلفون ثانية وحينئذٍ يستحقون ذلك، ولا العلة[هـ] عند من قال: إنه لا يجب لهم حظ من نكل عن اليمين منهم أن أيمانهم إنما وقعت على ما يجب لهم من ذلك، إذ لو كانت العلة

....

(أ) في ر: الساقط: من: ويقول الراهن... إلى: عشرة ديناراً.

(ب) في ر: الساقط: المرتهن.

(ج) في ر: الساقط: منها.

(د) في ت: من يوجب لم يوجب لمن حلف.

(هـ) في ر: للعلّة.

عندهم في ذلك هذا لقالوا: إنهم يحلفون ثانية، ويستحقون أنصباءهم، وذلك ما لا يصح أن يقال. وإنما قال من قال: إن الحالفين يستحقون حصص الناكلين عن اليمين، لأنه رأى أنهم بنكولهم عن اليمين قد رضوا بترك محاصتهم في ذلك الدين، وقال من قال: إن حصص الناكلين لا ترجع إلى الحالفين من أجل أن الورثة إنما نكلوا عن اليمين مع الشاهد صار الحق في ذلك للغرماء، فمن حلف منهم استحق حقه، ومن نكل عن اليمين رجعت اليمين في حصته [أ] على الغريم الذي عليه الدين فحلف على تكذيب الشاهد وبطل ذلك عنه، وقد قيل: إن لمن نكل منهم حظه من الدين بيمين من حلف أن ما شهد به الشاهد حق، وذلك نحو ما روي عن مالك ـ رحمه الله ـ في الحبس المعقب يشهد به شاهد واحد أنه يحلف الجل من أهل الحبس أو الواحد منهم على اختلاف الرواية في ذلك فيستحق الحبس لنفسه ولجميع أهله ولمن يأتي منهم بيمينه مع الشاهد، ويأتي على طرد قياس هذا القول في مسألتنا أن البنت تستحق حقها. وإن نكلت عن اليمين إذا بلغت تحلف أمها مع الشاهد، إذ قد أحقت بيمينها المال للمتوفى وهذا يدل على سقوط الاختلاف في يمين الأم مرة أخرى، لأنه يبعد أن يقال: إن الأم لا تجزئها يمينها الأولى فيما صار إليها من حظ ابنتها مع أن من أهل العلم من يرى أنها تجزئ ابنتها[1]. وبالله تعالى التوفيق.

. . . .

(أ) في تـ: بياض مكان: ومن نكل عن اليمين رجعت اليمين في حصته. وفي ر: الساقط: رجعت اليمين.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: حكى عبد الحق قولين في مسألة الرهن هل يحلف على قدر الرهن خاصة لأنه كالشاهد، وهو الذي اختاره، أو يحلف على جميع المدعى، ويأخذ ما قابل الرهن؟ فعلى الأول يحلف ثانية في المستحق إلا أنه يقول هو في مسألة الرهن حلف على قدر ما يشهد به الشاهد، وهو الرهن، وهنا الشاهد واحد لا يتبعض فلا بدّ من حلفه على الجميع من باب ما شهد به شاهده وهو في أقل من ذلك خالف شاهده في العدد فكأنه خالفه في الجميع كما قال ابن رشد، ويكون هذا فارقاً، فلا يقاسُ على مسألة الرهن. وعلى هذا تجري مسألة ذكرها الشعبي وهي أن من ادعى مائة على رجل، وتقوم له بينة بمائة وعشرين فيقوم بها، ويرجع على دعواه الأولى بعد ثبوتها لـوهـم أو غلط أو أنها كتبت عنه ولم يقلها، =

م ـ 357 ـ فيمن وجب تعزيره بلوث صح عليه، ثم قام للمقتول أولياء يطلبون القسامة لم يكن يعلم بهم

وأما الثالثة[1] فهي رجل يدعى[أ] عليه بقتل، وقام عليه لوث أدى الاجتهاد فيه إلى التعزير المبرح، وبعد ذلك قام للمقتول أولياء يطلبون القسامة باللوث، ولم يكن يعلم بهم. ما تراه في ذلك؟

الجواب عليها: تصفحت ـ وفقنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. ولا يسقط حق الأولياء في القسامة باللوث الذي يوجبها[ب] لهم ما تقدم من تعزير المدعى عليه القتل. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له[ج].

م ـ 358 ـ مسألة قصاص

وأما الرابعة[2] فهي رجلان أتى أحدهما متعلقاً بالثاني، وقد سقطت

....

(أ) في ر: ادعى.

(ب) في تـ: يوجبه.

(ج) في ر: وبالله تعالى التوفيق.

= فقال اللؤلؤي: هو مكذب لبينته. وتقدم لهذه المسألة معارضة لمسألة المدوّنة على ظاهرها في مسألة من أقام عن مجلس أو مجلسين انظر كلام ابن يونس والتونسي فيها.

ر. البرزلي: النوازل: من الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :151 ب، 152 أ (كـ).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 2 :302، في نوازل الدماء والحدود والتعزيرات، وعنون لها المخرجون: تعزير المدعى عليه القتل لا يسقط حق الأولياء في القسامة.

وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الدماء: 10 :108.

وذكرها البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :182 ب (و).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 2 :267 في نوازل الدماء والحدود والتعزيرات، وعنون لها المخرجون: من أسقط ثنايا آخر بحجر، أو غيره فعليه القصاص. وفي السؤال والجواب بعض تصرف. وأعادها في نفس الجزء ص 302 بدون أن يعنون لها المخرجون.

وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الدماء: 10 :108.

وذكرها البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :192 أ، 192 ب (و).

ثناياه، فادعى أنه ضربه بحجر، فسئل المطلوب، فقال: رماني فرميته، فوقع الحجر الذي رميته به في الأرض ثم ارتفع إلى فمه، ولم يزد على هذا، ثم قال بعد ذلك وقد استفسر: إن ذلك كله كان على وجه اللعب، وأنكر المضروب، وقال: بل تعمدني بذلك. وكيف إن ادعى المضروب أن بعض ثناياه سقطت في جوفه لمعافصة[أ] الضربة، وأنه يجد من ذلك ألماً يخشى عقباه.

(129 ب) **الجواب عليها**: تصفحت / ـ وفقنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. والذي أراه في هذا وأقول به فيه أن يكون للذي أسقطت ثناياه القصاص من الذي أقر بالجناية عليه بعد يمينه في مقطع الحق أنه رماه تعمداً على غير وجه اللعب[1]. وبالله التوفيق لا شريك له.

م ـ 359 ـ في المرأة المقدمة من قبل القاضي على ولدها تتزوج هل يسقط نظرها؟ وكيف إن كانت صالحة؟

وأما الخامسة[2] فامرأة قدمها القاضي وصياً على ابن لها[ب] يتيم ابن

. . . .

(أ) في ر: في معافصة، وهو خطأ.

(ب) في تـ، ر: القاضي على وصي ابن لها.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قال: جعل القول قوله إذا تعمد لأنه صار مقراً مدعياً، ومثله إذا قال: ضربني ولم يقل عمداً ولا خطأ، فما أقروا به من العمد والخطأ عمل عليه. وكذا مسألة من حمل على دابة فهلكت فقال: أعارنيها أو اكتراها مني، وقال الآخر عدا عليها القول قوله. وأما قوله: فطارت فجاءت بقية فهو اعتراف بضربه، لأن الرمية سببها منه ويؤخذ ذلك من كتاب الحج الثاني من قوله: ولو أصابت المحمل ثم مضت بقوة الرمية الأولى حتى وقعت في الجمرة أجزأته.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :192 ب (و).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9 :412 في نوازل الوصايا وأحكام المحاجير، وعنون لها المخرجون: لا تعزل المرأة عن الإيصاء إلا إذا ثبت عليها ما يوجب ذلك.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل المديان والتفليس والحوالة والحمالة والحجر: 241: =

ستة أعوام أو نحوها، شرط عليها في التقديم مشاورة ابن عم الصبي في بيع الأصول خاصة، فأرادت المرأة الزواج، فادعى المشرف أن هـذا سبب لتلف[أ] مال الصبي، وذهب إلى عزلها بمجرد الزواج، وجعل يتشكى[ب] من ذلك، والمرأة صالحة الحال، وافرة المال، ظاهرة السداد، حسنة النظر لابنها. بين لنا هل يجب عزلها بمجرد التزويج؟ وكيف إن ثبت أن المشرف مطالب لها معاند لقولها من قبل الزواج؟.

الجواب عليها[1]: تصفحت ـ أعزك الله بطاعته ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. وأما[ج] إذا علم أن حال المرأة وافر[د] على ما وصفت من صلاح حالها، ووفور مالها، وظهور سدادها، وحسن نظرها أقرت على حالها بعد أن يحصى أمر المال عندها بالإشهاد عليها[هـ]. وإن جهل حالها شرك لها معها في النظر من يكون المال عنده، ولم يترك عندها، لأن المرأة إذا تزوجت غلبت على جل أمرها[و] كما قال مالك ـ رحمه الله ـ، ولا تعزل بالتزويج عن الإيصاء

. . . .

(أ) في تـ: سبب في إتلاف وفي ر: سبب لتلاف، وهو خطأ.

(ب) في تـ: يشتكي.

(ج) في تـ، ر: الساقط: أما.

(د) في تـ، ر: الساقط: وافر.

(هـ) في تـ، ر: عليه.

(و) في ر: عن حال أمرها.

= 2 أ (كـ). وعنونت بالطرة: قف من قدم امرأته على ابنها ثم أرادت الزواج.
وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.
وأعادها في: مسائل الوصايا وما أشبهها من مسائل المحجور: 4 :127 ب (و) وفي السؤال والجواب تصرف.

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: ما لم يشترط ألا يطالع عليه أحد من خلق الله فحينئذٍ لا ينظر عليه، إذ قد يكون أراد هبته ذلك وانظر هل يتخرج على الخلاف في مسألة جملة وصيتي على يدي فلان فصدقوه إذا كان غير عدل أم لا؟ والصواب جريها عليها.
ر. البرزلي: النوازل: مسائل الوصايا وما أشبهها من مسائل المحجور: 4 :127 ب (و).

إلا أن يثبت عليها [أ] ما يوجب ذلك. وبالله تعالى التوفيق.

م ـ 360 ـ في شهادة المشرف المستشار في وصية لمن يشرف عليه، وفي شهادة الوصي

وأما السادسة[1] فالمشرف المستشار في الوصية. هل تجوز شهادته لمن يشرف عليه، إذ ليس في يده قبض مال ولا تصرف فيه أم لا تجوز لما في ذلك من سبب كالوصي؟ وكيف إن أشهد الوصي بعزل نفسه من الوصية لتصح شهادته؟ ومتى يصح انعزاله لذلك؟ بينهُ لنا مأجوراً مشكوراً[ب].

الجواب عليها[ج]: تصفحت ـ أعزك الله بطاعته ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. وشهادة المشرف جائزة، إذ لا تهمة عليه في شهادته. وأما الوصي فلا تجوز شهادته لمن في نظره، وإن أشهد بعزل نفسه عن الوصية، إذ ليس ذلك إليه بعد التزامه النظر[2]، وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

....

(أ) في ر: عليه.
(ب) في ر: الساقط: مشكوراً.
(ج) في ر: عليه.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :158، في نوازل الشهادات: وعنون لها المخرجون شهادة المشرف المستشار مع الوصي لمن يشرف عليه. وكررها في نفس الجزء ص: 219، وعنون لها المخرجون: تجوز شهادة المشرف على الوصية لا الوصي.
وذكرها البرزلي في نوازله: من مسائل الأنكحة: 1 :208 أ (كـ) ذكرها استشهاداً بعدم: 201. فانظر ذلك هناك.
وأعادها البرزلي ضمن: مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :175 ب (كـ.).
وعنونت بالطرة: قف شهادة المشرف والوصي.
وفي السؤال والجواب تلخيص وتصرف.

(2) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: ولا يبعد في المشرف بقية أقوال الخاطب (انظر م: 201 وتعليق البرزلي عليها هناك).
وأما الوصي فقال في المدوّنة: ولا تجوز شهادته بدين لليتيم إلا أن يكون الورثة كباراً =

م ـ 361 ـ في بيع بعض الورثة نصيبه من ملك ورثه قبل أداء ما على موروثه من دين. هل يصح البيع أم لا؟

وأما السابعة[1] فهي ميت مات، وترك ديوناً ومالاً يفي بها ويفضل، فقام

= عدولاً، أو كان لا يجد بشهادته شيئاً يأخذه فشهادته جائزة، وإن شهد الوصي لورثة الميت بدين لهم على الناس لم تجز شهادته، لأنه الناظر لهم إلا أن يكونوا كباراً عدولاً يلون أنفسهم فتجوز شهادته، والله أعلم.

ابن يونس عن الموازية: من أوصى لرجل بعبده، ولرجلين بثلث ماله فشهدا أن الموصى له بالعبد قتل الموصي لم تجز شهادتهما، إذ لهما فيه منفعة، ولو لم يوص إلا مقدار ثلثه إذا جمع مع العبد جازت شهادتهما لارتفاع الحصاص. محمد: شهادتهما جائزة بكل حال، إذ لا بدّ من الحصاص لهما أو للورثة، ولو جهلا الحصاص، واعتقدا سقوط محاصة القاتل فلا تجوز شهادتهما.

ابن المواز: وكذا له بعبد مبدا، وبوصايا القوم فشهد الموصى لهم أن الموصى له بالعبد قتل الموصي فشهادتهم جائزة، لأن الورثة يقدمون بالتبدية.

ابن المواز: في الرسولين لرجل يزوجانه، أو يشتريان له جارية فلا تجوز شهادتهما على ذلك. وإن حضر المرسل يريد، وجحد المشهود عليه واجب إن كان هما عقدا النكاح لم تجز وإن ولي العقد غيرهما جازت شهادتهما.

قلت: هذا قول راجع في الخاطبين.

وعن ابن القاسم من بعث مع رجلين مالاً يدفعانه لرجل، وقال: لا أشهد على الدفع غيركما، ففعلا، فشهادتهما ساقطة لرفع المعرة عنهما، ولا يضمنان، لأنهما مأموران بذلك.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :175 ب (كـ).

وأضاف الونشريسي إلى جواب ابن رشد جواب ابن الحاج عن نفس السؤال وهو الآتي:

وأجاب ابن الحاج: تأملت سؤالك، وإذا لم يكن للشاهد إلا الإشراف بنفسه والمشاركة برأيه في أمر الأيتام دون قبض شيء من المال ودفعه، فشهادة غير مردودة. وبالله التوفيق. ر. الونشريسي: المعيار: 10 :158.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :199، وعنون المخرجون: هل يجوز البيع من تركة الميت قبل أداء دينه؟

وكررها في: 10 :457، 458 في نوازل الوكالات والإقرار والمديان، ولم يعنون لها المخرجون.

وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل المديان: 6 :99.

وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2 :43، 44، وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل من العتق والتدبير والولاء والمواريث ونحو ذلك: 4 :171 ب (و). وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

بعض ورثته، فباع من بعض رباعه نصيبه منها لو لم يكن دين، وانعقد البيع على ذلك النصيب المعلوم له من الربع. مثل أن يكون له النصف فأشهد أنه باع نصيبه من الدار وهو النصف، وذلك قبل إخراج الدين. هل يجوز هذا البيع؟ وهل يجوز أن يبيع بعض الورثة لنفسه وثمّ دين أم يبيع وحده للدين؟ بين لنا ذلك مأجوراً.

الجواب عليها: تصفحت ـ أعزك الله بطاعته ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإن سلم له سائر الورثة بيع نصيبه من الدار، وأدوا الدين من بقية التركة جاز ذلك على مذهب ابن القاسم وروايته عن مالك خلاف رواية أشهب عنه في أن البيع لا يجوز على حال. وقول ابن القاسم وروايته عن مالك أظهر عندي، إذ قد اختلف في فساد البيع إذا طابقه النهي على علمك وليس هذا بمطابق للنهي حقيقة، فبه[أ] أقول[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 362 ـ في إقـرار الرجل في مرضه بدين لزوجه عليه

وأما الثامنة[2] فهي رجل مريض أقر في مرضه بدين لزوجه، وهي حامل، ويعرف منه إليها ميل وانقطاع[3]. أيكون الحمل مقام الولد الظاهر أم هو أضعف؟ بينه لنا مأجوراً.

. . . .

(أ) في ر: فيه، وهو خطأ.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: تقوم في بعض المسائل أنهم إذا قسموا بعض التركة وأبقوا بعضها للدين، والتركة كبيرة أنه لا يضر ذلك بالقسمة، فكذلك هذا، وكذا إذا تحملوا الدين جاز ذلك على الأظهر من المذهب.

ر. البرزلي: مسائل من العتق والتدبير والولاء والمواريث ونحو ذلك: 4 :171 ب (و).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9 :383، في نوازل الوصايا وأحكام المحاجير. ولم يعنون لها المخرجون.

وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الوصايا وما أشبهها من مسائل المحجور: 4 :121 ب (و) وفي السؤال والجواب تصرف.

(3) في الونشريسي: المعيار: 9 :383. هامش: 1 قول للمخرجين والمحققين: هنا كلمتان تعذرت قراءتهما. ولو وقع الرجوع إلى مخطوطات الفتاوى لابن رشد لتم لهم الوضوح، ولأمكن الإصلاح والتصويب.

الجواب: إذا عرف منه انقطاع إليها وميل فلا يجوز إقراره لها في مرضه الذي توفي فيه بالدين، وإن لم يورث بولد. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 363 ـ مسألة من القسمة

وكتب[1] إليه ـ رضي الله عنه ـ من العدوة بمسألة من القسمة يسأل[أ] الجواب عنها، ونصها من أولها إلى آخر حرف فيها[ب]: الجواب ـ رضي الله عنك ـ في أهل قرى أسلموا عليها وتعاورتها وراثة بين[ج] بنيهم وبني بنيهم من بعدهم مع مرور الأعوام. وكانت لهم بين تلك القرى مسارح لا فضل لواحد منهم على سائر أرباب تلك القرى فيها، ثم إن من توارث تلك الأرضين من بنيهم اتفق ملأهم، واجتمع رأيهم[د] على على قسمة تلك المسارح بينهم فاقتسموها عن رضى من جميعهم / على حساب حصصهم[هـ]، وحضر تلك (130 أ) القسمة بينهم قاضي بلدهم، وأنفذها، وصار حظ كل واحد من أرباب تلك القرى معيناً معلوماً. بين لنا ـ يرحمك الله ـ إن كانت تلك القسمة جائزة نافذة أم لا؟ وكيف إن ذهب أحد من أرباب تلك القرى إلى نقض القسمة فيها؟ فسر لنا ذلك يعظم الله أجرك، ويجزل ثوابك برحمته.

. . . .

(أ) في ر: الساقط: يسأل.
(ب) في ر: إلى آخرها.
(ج) في ر: الساقط: بين.
(د) في ت: الساقط: رأيهم.
(هـ) في ر: الساقط: عن رضي جميعهم بحسب حصصهم.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 8: 132 في مبحث القسمة، وعنون لها المخرجون: مسارح قرى اتفق أربابها على قسمتها على نسبة ملكهم.
وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من القسمة والشفعة: 3: 141 ب (ص). وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بما هذا نصه: تصفحت ـ رحمنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإن كانت تلك المسارح التي اقتسموها [أ] في داخل قراهم غير خارجة عنها ينفردون بالسرح فيها، ولا يصل أحد من غيرهم إلى السرح فيها إلا بالدخول عليها[ب] على قراهم فالقسمة فيها بينهم جائزة نافذة على ما تقارروا عليه[ج]، من أنها ملك لهم[د] ليس[هـ] لأحد منهم حجة[و] في نقضها لرضاه بها. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

وكتب إليه ـ رضي الله عنه ـ القاضي بسبتة أبو الفضل بن عياض ـ وفقه الله ـ بسبع مسائل يسأله عنها. وهذا نص جميعها، وجوابه على كل مسألة يتلوها.

م ـ 364 ـ في إبطال حيازة الدار للرهن بسكنى الراهن بعد الحوز

فأما الأولى[1] فهي أطال الله معظمي وسيدي الأعلى موفقاً لما يرضاه، مختوماً له بحسناه، مصنوعاً له ما يتمناه[ز]. نزلت بين يدي أعزك الله نازلة

....

(أ) في تـ: استثبوها.

(ب) في ر: إليها. وكذلك في المعيار: 8 :132.

(ج) في بـ، تـ، ر: تعاوروا عليه. وهو خطأ.

(د) في تـ: ملكهم.

(هـ) في ر: وليس.

(و) في ر: الساقط: =حجة في.

(ز) في تـ: الساقط: من أطال الله معظمي... إلى: ما يتمناه.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :490، 492، في نوازل الرهن والصلح والحمالة والمديان والتفليس، وعنون لها المخرجون: مديان فلس وأدى بعض غرمائه بعقد يتضمن رهنه لدار سكناه قبل تفليسه.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل المديان والتفليس...: 2 :225 أ (كـ.).

وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

وذكرها الحطاب مواهب الجليل: 5 :18، 19.

أردت استطلاع رأيك العلي فيها وهو أن مدياناً فلس بين يدي، فقام بعض غرمائه بعقد يتضمن رهنه لدار سكناه عند الغريم المذكور في دينه قبل تفليسه، وشهد عندي من أثبت به العقد بتحويز المديان الراهن[أ] للغريم المرتهن الدار المذكورة، ومشاهدتهم إياها خالية من الساكن والأثاث، وغلق الراهن الدار المرتهنة ودفعه مفتاحها للغريم المرتهن بحضرتهم. فقام سائر الغرماء يزعمون أن المديان لم يزل عنها، ولم يفارقها[ب] وأنه الآن ساكن بها، وأن كل ذلك[ج] تحيل لإبطال حقهم، وشهد لهم جماعة الجيران، وفيهم من يقول: إن المديان المذكور لم يفارق الدار المذكورة في تلك المدة إلى حين تفليسه، والقيام عليه، ودخول من وجهته لكشف الأمر فوجدوا الدار مشغولة بأهله ومتاعه فوقفت المرتهن على ذلك فقال: لا علم لي بشيء من هذا بل حزت رهني بحضرة بينتي، وأخذت مفتاح رهني، وأكريت الدار من مكتر ليحلها من أول المهل منذ أيام، وأثبت عندي كراءه المذكور قال: وإن كان المديان رجع إليها فقد افتات علي ولم أعلم به، وجهالته وفقك الله بذلك تعد من طريق الظن[د] وصورة الحال، والأمر مستراب باستغراق المذكور في الديون منذ مدة، وقام الغرماء بشهادة قوم من الجيران، ولم تثبت عندي شهادتهم بما يقتضي أن الغريم المرتهن عالم بكون المديان في الدار من قوله واجتماعهما به في الدار ونحو هذا، وأتوا إليّ ببعض من شهد في الحوز ممن قبلته فذكر أنه رأى في الدار وهي جراية[هـ] خيش قصاري بجلود للدباغ قليلة وقد رأى الشهود عند شهادتهم جهة البيت والغرف خالية[و] فقالوا: لم نبحث على ذلك ولكنا رأينا الدار والمجلس فارغين وقبلها

. . . .

(أ) في ر: الرهن، وهو خطأ.

(ب) في تـ، ر: ولا فارقها.

(ج) في تـ، ر: وأن ذلك كله.

(د) في ر: طريق النظر.

(هـ) في ر: خالية، وهو خطأ. . .

(و) في ر: وقدر بقية الشهود فقيل لهم: هل شاهدتم بقية البيوت والغرف خالية.

بحضرتنا ودفع مفتاحها إليه. جوابك أعزك الله في هذه الشبهة وصورة هذه الشهادة هل تقدح في الحوز أم لا مع ما في الأصل من خلاف؟ بينه مأجوراً مشكوراً إن شاء الله.

جوابك سيدي أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته، ولا أخلاك من توفيقه وتسديده: تصفحت سؤالك الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. وما ذكرته فيه موهن للحيازة وقادح فيها، ومؤثر في صحتها، وقد قال الله عزّ وجلّ: ﴿ فرهان مقبوضة ﴾[1]. فلا ينبغي أن ينفذ الرهن إلا بحيازة صحيحة لا علة فيها توهنها لا سيما وقد قال مالك - رحمه الله - على علمك في أحد أقواله: إن رهن من أحاط الدين بماله لا يجوز، ومراعاة الخلاف أصل من أصول مالك - رحمه الله -. فإذا حكمت بإبطال رهن هذه الدار، وقضيت بمحاصة جميع الغرماء فيها كنت قد أخذت بالثقة ولم تحكم بالشك، ووافقت الحق إن شاء الله عزّ وجلّ[2].

م - 365 - في الزوج ينكر إيراد الجهاز بيت البناء، فيثبت بعض الإيراد. ومايجب على الزوج فيه؟

وأما الثانية [أ][3] فهي امرأة توفيت، وتركت زوجاً وورثة، فقاموا يطلبون

. . . .

(أ) في تـ: بالطرة كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بخطه عنواناً نصه: الزوج ليس =

---

(1) البقرة: 282.

(2) انظر الخلاف فيما إذا وجد بيد من له دين على شخص سلعة للمدين بعد موته أو فلسه، وادعى أنها رهن عنده هل يصدق أو لا بدّ من معاينة البينة لقبض المرتهن؟

وفي ذلك قال خليل: هل تكفي بينة على الحوز قبله وبه عمل أو التحويز وفيها دليلهما؟ اهـ.

وذكر ابن يونس في كتاب الرهن قولين أعني هل يكتفى بمعاينة الحوز أو التحويز؟ واختار الباجي الحوز قال: ولعل معناه قول محمد ولكن ظاهر لفظه خلافه. وذكر ابن عبد السلام عن بعض الأندلسيين (وهو ابن عات) أن الذي جرى به العمل عندهم إذا وجد الرهن بيد المرتهن، وقد حازه كان رهناً، وإن لم يحضروا الحيازة.

ولا يخفى أن اختيار ابن رشد هو اختيار الباجي قبله.

ر. الحطاب: مواهب الجليل: 5 :17، 18. المواق: التاج والإكليل: 5 :17.

(3) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :238، 239 في نوازل الدعاوي والأيمان، ولم =

الزوج بجهازها الذي جهزها به أبوها، وأورده بيت بناء الزوج المذكور. فأنكر الزوج أن يكون أورد بيت / بنائه شيئاً فاسترعوا بينة ببعض أشياء منها، فتقيد (130 ب) عليه إنكارها ثم قوله: لا أدري وصلت أم لا. فهل إنكاره يضره ويلزم إحضار كل ما شهد به أنه وصل بيت بنائه أم لا يلزمه شيء من ذلك، أو لا يضره إنكاره إذ لو أقر بوصوله لم يلزمه سوى اليمين أنه ما غاب على شيء منه ما لم يشهد عليه بالضمان حسبما نصه أهل العلم، وهو الذي يظهر لي، لأنها بينة قامت في قضية لو أقر بها لم تلزمه، فكذلك إذا أنكرها، بخلاف من أنكر حقاً طلب به، ثم لما ثبت عليه ادعى البراءة منه، لأن ذلك ليس بنفس الثبوت[أ] قبل الإنكارها أو بعده يحكم عليه بالأداء، وهذا لا يحكم عليه بالأداء، وإن ثبت عليه، ووقع فيها بين أصحابنا نزاع[ب]، ورأيي ما ذكرته، فأردت معرفة رأيك العلي في ذلك.

الجواب عليها: تصفحت ـ أعزك الله ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. والذي ظهر إليك[ج] هو الذي أراه، ولا يصح عندي سواه، فلا يلزم الزوج سوى اليمين أنه ما أخذ من مالها شيئاً في حياتها ولا بعد وفاتها، ولا غاب على شيء من تركتها، ولا وجد لها سوى ما أحضره منها لاحتمال أن تكون هي قد أتلفت ما جهزت به إليه أو تلف من غير فعلها. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

. . . .

= بضامن شوار زوجته إلا إذا غاب على شيء منه.

(أ) في ر: الثبات.

(ب) في ر: تنازع.

(ج) في ت: كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بالطرة بخطه عنواناً نصه: مصالحة وكيل الغائب عنه.

= يعنون لها المخرجون. وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل النكاح: 1 :176 ب (كـ). وعنونت: قف: من توفيت بعد البناء ثم قام أبوها يطلب مورثها من الزوج فأنكر. وفي السؤال والجواب تصرف بالاختصار وذكرها ميارة في شرحه للعاصمية: 1 :91 وقد نقلها من المعيار.

م - 366 - في المصالحة على الغائب والمحجور

وأما الثالثة[1] فالمصالحة على الغائب. هل أجازها أحد؟ فقد رأيت لبعض من لا يعتد من الموثقين إجازتها إذا شهد فيها بالسداد للغائب مثل أن يثبت عليه حق فيلزم مثبته يمين الاستبراء فيدعو إلى المصالحة عليها [أ] بما يشهد فيه بالسداد. والفرق بينه وبين المحجور الذي يتفق على جواز الصلح عنه بين. إذ المصالحة مبايعة ومعاوضة وذلك سائغ عن المحجور[ب] دون الغائب.

الجواب عليها: تصفحت - أعزك الله بطاعته - سؤالك هذا، ووقفت عليه. ولا تجوز لوكيل الغائب المصالحة عليه إذا لم يفوض ذلك إليه في توكيله إياه. هذا هو المنصوص عليه في الروايات على علمك. ومن خالف ذلك من الموثقين برأيه فقد أخطأ. ومصالحة الوصي على المحجور عليه بخلاف ذلك كما ذكرت[2]. وبالله التوفيق لا شريك له.

....

(أ) في تـ، ر: عنها.

(ب) في تـ: سائغ للمحجور.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي: المعيار: 6: 232. وعنون لها المخرجون: حكم الصلح عن يمين القضاء. وفي السؤال والجواب تصرف واختصار كبيران. وذكر في آخر الجواب: وبمثله أفتى ابن الحاج. وأعادها في: 6: 499، في نوازل الرهن والصلح والحمالة والحوالة والمديان والتفليس، وعنون لها المخرجون: لا تجوز المصالحة عن الغائب وتجوز عن المحجور.

وأضاف إلى الجواب جواب ابن الحاج وهو التالي: الواجب أن يعذر إليه في القرب، ويحكم عليه في البعد، وترجى حجته بعد يمين القضاء، ولا تصح المصالحة على الغائب، ولا جرى بها عمل، وفيها درك على الغائب. وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الصلح: 6: 239. وذكرها الحطاب: مواهب الجليل 5: 82، 83.

وذكرها البرزلي: النوازل: من مسائل الوكالات: 2: 98 ب (كـ)، وفي السؤال والجواب تصرف واختصار وأخطاء. وأضاف إليها جواب ابن الحاج السابق.

(2) علق البرزلي على ذلك بقوله: أما مصالحة الوصي على اليتيم فحكى الشعبي عن ابن الفخار أنه لا يجوز صلحه عن اليتيم في يمين القضاء حتى يرى العزيمة من المصالح على أن =

م ـ 367 ـ في يمين القضاء إذا طال أمد تاريخها عن الحكم هل تعاد؟ وكيف إن كان الدين نجوماً، أو قدم الغائب فأقام مع الحالف هل تعاد أيضاً؟ وفيمن حلف مع شاهده، ثم ظهر أن له في شهادته حقاً آخر، هل يكرر اليمين ثانية أم لا؟

وأما الربعة[1](أ) فقوله يقع في البال أدام الله عزّ معظمي نتائج وسؤالات

. . . .

(أ) في تـ: عنون الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور المسألة بخطه بقوله: هل تعاد يمين القضاء إذا طالت المدة؟.

= يحلف، وإن ظهر له على أن الغريم لا يحلف فلا يصالح، إذ لعله لا يحلف وتعرف عزيمته وعدمها بالقرائن والإشارات والكلام ونحو ذلك. وفي آخر الدعوى والصلح من البيان، قال أصبغ: سألت ابن القاسم عن الوصي أيصالح لليتامى؟ قال: نعم إذا رأى ذلك وجهاً وكان نظراً. قلت: وكيف يعرف وجهه؟ قال: يصالح، فإن طلب نقضه ورجع نظر السلطان فيه إذا رفع إليه وهو جائز حتى يرى أنه غير وجه نظر.

ابن رشد: وقعت هذه في بعض الروايات، وظاهره جواز صلح الوصي عن اليتيم فيما طلب له من حق أو طلبه في أن يأخذ بعض حقه، ويضع بعضه إذا خشي أن لا يصح له ما ادعاه، وأن يعطي من ماله بعض ما يطلب إذا خشي ثبوت جميعه، وهو مكشوف في النوادر خلافاً لابن الماجشون في أنه يصالح فيما له لا فيما عليه. والصواب لا فرق بين الموضعين. وأما المصالحة على الغائب فلم نجزها هنا، وهو ظاهر المذهب في أنه لا يقام للقائم في حقوقه بخلاف الحكم عليه. وفي المذهب خلاف فالقيام له يقوم جوازه من القسمة والرد بالعيب ومنعه منه، والفرق بين أن يخاف فوات حقه وذهابه فيقام له، ومال إليه اللخمي، والفرق بين القريب وغيره، أو قرابة القريب وغيرها انظرها في وثائق المتيطي.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل من الوكالات: 2 :98 ب، 99 أ (كـ).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10: 26، 27 في نوازل الأقضية والشهادات والدعاوي والأيمان، وعنون لها المخرجون: سؤال القاضي عياض عن يمين الحكم فيمن أثبت ديْناً على الغائب.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 1: 50 أ (كـ)، وعنونت بالطرة: قف يمين القضاء في حق الغائب.

وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 2: 219، 220، وأثبت فيها السؤال الآتي في يمين القضاء هل تعاد إذا تأخر القبض؟.

ومباحث تحقيقية إن استقصي النظر فيها خولف ما جرى عليه رسم الفتيا والحكم، وإن تغوفل عنها بقيت في النفس حزة منها. وقد تقدم لي سؤال أو سؤالان من هذا الباب. ومن ذلك أعزك الله ما جرى به الرسم في القضاء لمن أثبت حقاً على غائب أو ميت أو محجور وشبهه من إحلافه [أ] يمين الاستبراء المعلومة، وهي موضوعة على تقدير دعاوي المحكوم عليه لو كان حاضراً وتسويغ حججه[ب]. فإذا حلف حكم للقائم بما أثبته. وقد يكون بين وقت الحكم له وبين تأتي القبض مدة طويلة من جمع مال المحكوم عليه أو بيع عقاره[ج] أو المخاصمة فيما ثبت له من ديون، وتقدير الدعاوي في هذه المدة متمكنة [د]، وفرض حجج المحكوم عليه سائغة غير مستحيلة ولا ممتنعة إعمالها أولى من إسقاط الدين المذكور أو توجيه الغائب إليه به كما لو كان حاضراً فقام المطلوب بحجة من تلك الحجج فلزم المدعى عليه بها الذي هو الطالب اليمين عليها فحلف ثم كسرنا مال المطلوب وبعنا ربعه، وطال الأمر في ذلك، فقام[هـ] المطلوب حينئذ يدعي أنه قد قضى خصمه أثناء ذلك من وجه وجهه أو أن الطالب وهبه أو أخذه أو أخره أو استحال بدينه لكانت دعوى توجب اليمين، فإن اتبعنا القياس في المسألة الأولى لم يكن فرق، ووجب تجديد اليمين حين قبض الدين والناس على خلافه. فما وجه هذا عندك؟ وكيف إن كان الدين الذي ثبت على الغائب نجوماً فأحلف يمين الاستبراء عند قيامه لأول [و] نجم. هل يلزمه تكرار اليمين للنجم الآخر، لأنه إنما حلف أولاً لما اقتضاه وحان أم تجزئة اليمين الأولى للجميع كما قالوا فيمن حلف

....

(أ) في ر: إحلاف.

(ب) في ر: حجته.

(ج) في ر: وبين عقاره. وهو خطأ.

(د) في ت: تمكنه.

(هـ) في ر: فقال.

(و) في ر: الساقط: لأول.

مع شهيده في حق، ثم ظهر أن له في شهادة ذلك الشاهد حقاً آخر مما ينفع فيه الشاهد واليمين: إن اليمين/ الأولى تجزئه. فرغبتي تأمل هذا الفصل، (131 أ) وتدبر هذا السؤال، والجواب عليه بما تؤجر وتحمد عليه إن شاء تعالى. والسلام.

جوابها: تصفحت يا سيدي أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته، ونفعك باجتهادك وتهممك وبحثك عن حقائق الأشياء بحسن تدبرك، وأدام الإمتاع بك، وأنام أعين الحوادث عنك برحمته. وما ذكرته ـ أعزك الله ـ من أن يمين الحكم فيمن أثبت ديناً على غائب وشبهه [أ] إذا[ب] كان موضوعها استيفاء لحق[ج] الغائب فيما عسى أن يدعيه فيلزم على قياس ذلك إذا استحلف ثم تأخر القضاء أن تعاد عليه اليمين [د] إذ لو كان حاضراً فادعى عليه أنه قضاه بعد ذلك، أو وهبه لكان له أن يستحلفه، والناس على خلاف ذلك.

فالجواب عنه[هـ] أن ما الناس عليه من أن اليمين لا تعاد[و] هو الصواب، إذ لو أعيدت اليمين عليه ثانية عند القضاء لذلك [ز] الاحتمال الذي ذكرت من أن يكون حقه قد وصل إليه في خلال تلك المدة لوجب أن تعاد عليه أيضاً كلما [ح] حلف وجاء ليقبض حقه، لاحتمال أن يكون قد وصل إليه حقه مع من بعث إليه معه في طريقه من المسجد الجامع إلى دار القاضي إلى ما لا نهاية له، وذلك ما لا خفاء في بطلانه. واليمين الأولى التي استحلف بها لا

....

(أ) في ر: وشبهها، وهو خطأ.
(ب) في ر: إذ.
(ج) في ر: حقّ.
(د) في ر: الساقط: اليمين.
(هـ) في ر: عليه.
(و) في ر: تعاد عليه.
(ز) في ر: بذلك.
(ح) في ر: كما، وهو خطأ.

نص على وجوبها لعدم الدعوى عليه(أ) بما يوجبها إلا أن أهل العلم رأوا ذلك على(ب) سبيل الاستحسان نظراً للغائب، وحياطة(ج) عليه، وحفظاً على ماله للشك في بقاء الدين عليه، أو سقوطه عنه، فإذا حلف مرة وتأخر القضاء لم يصح أن يحلف ثانية في التوهم(د) المحتمل، ولا يشبه ذلك إذا كان صاحبه حاضراً فادّعى عليه أنه قد قضاه بعد ذلك أو أوهبه إياه، لأن اليمين عليه واجبة في هذا الموضع بنص قول النبي ﷺ: «البينة على من ادعى، واليمين على من أنكر»[1]. ولو تأخر القضاء(هـ) بعد يمينه إلى أن حضر(و) الغائب فأقام معه مدة ثم غاب لوجب أن لا يقضى حقــه حتى يحلف ثانية، إذ الشك ههنا حاصل كما كان أوّل مرة. وكذلك الدين المنجم لا يجب عليه فيه أن يحلف عند كل نجم إلا أن يقدم الغائب(ز) في خلالها أو تبعد النجوم، حيث يمكن أن يكون بعد أن قبض النجم الأول قد مضى فاقتضى النجم الثاني، أو وكل

. . . .

(أ) في تـ: عليها.
(ب) في ر: ذلك عليه على.
(ج) في ر: وحيطة.
(د) في ر: بالتوهم.
(هـ) في ر: الساقط: القضاء.
(و) في تـ ـ ر: جاء.
(ز) في ر: الساقط: من: فأقام معه مدة ثم غاب وجب أن لا يقضي. . . إلى: إلا أن يقدم الغائب.

---

(1) خرجه:
بنحوه ابن ماجه: السنن: كتاب الأحكام: باب البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه: ح 2321 و2322 (2 :778).
الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب الأحكام: باب ما جاء في أن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه: ح 1341 و1342 (3: 626).
مسلم: الصحيح: كتاب الأقضية: باب اليمين على المدعى عليه ح 1711 (2: 1336 بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي).

من اقتضاه[أ] . وأما إذا حلف مع شاهده في حق ثم طرأ له في شهادته حق آخر فليس عليه أن يحلف ثانية كما ذكرت ولا اختلاف في هذا. وقد تقدم[ب] جوابي إليك في مثله. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 368 ـ فيما يقر به المديان من الديون في مجلس القاضي في أول أمره قبل أن يسجن

وأما الخامسة[1] فهي قوله وجوابه ـ وفقه الله ـ في مسألة المديان الأولى[ج] وبعض الغرماء لهم دين ثابت وأكثرهم أقر له به حين قاموا عليه في المجلس وأخذته بذكر كل ما عليه من الدين بحسب ما يجب في السيرة. وهذا قد[د] ألفي بيده واعترف بعجزه. وفي المسألة من الخلاف ما علمت. فما الذي تعتمد في الفتيا عليه من ذلك؟ وهل يتأكد إقراره لمن عرف بمعاملته وتقاضيه حسبما وقع في كتاب محمد وغيره، وليس بيده ما يقوم بمن له بينة منهم؟.

الجواب عليها: تصفحت السؤال ووقفت عليه. والذي أراه وأقول به أن ما أقر به المديان على نفسه من الديون في مجلسك حين رفعه الغرماء إليك في أول أمره قبل أن يسجن فهو جائز لمن أقر له به ممن لا يتهم عليه، ولم[هـ] تعرف مداينته له، وهو فيمن عرفت مداينته له أجوز، إذ قد روي عن

. . . .

(أ) في ر: اقتضى.
(ب) في ر: تقدمت، وهو خطأ.
(ج) في ر: المديان المتقدم.
(د) في ر: حسبما يجب وهو قد.
(هـ) في ر: وإن لم.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10: 458، في نوازل الوكالات والإقرار والمديان، وعنون لها المخرجون: إقرار المديان ببعض ديون غرمائه في مجلس القاضي.
وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل المديان والتفليس. . . 2: 225 أ (ك).
وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

مالك أن إقرار المجلس جائز لمن يعرف منه إليه تقاضياً[أ] في مداينته وخلطة[ب] مع يمينه، ويحاص من له بينة[1]. وبالله التوفيق لا شريك له.

م - 369 - في المتاع يوجد بيد بعض الغرماء فيزعم أنه رهن عنده للمفلس

وأما السادسة فهي[ج][2] في فصل من المسألة المذكورة، وهو أنه وجد بيد بعض الغرماء متاع زعم أنه رهن عنده للمفلس ووافقه عليه، وليس له به بينة، ونازعه الغرماء، وقالوا: هو مال مفلسنا فسألهم على أي وجه هو عندي فقالوا: لا يلزمنا، أو قالوا: لا ندري هل حكم الغرماء ههنا حكم صاحب السلعة إذا ناكر الغريم في أنها[د] ليست برهن، وأنه مصدق له إذا قال: لا أدري أم الغرماء بخلافه؟ وكيف إن ادعى عليهم على الرهن وفيهم من لا يظن به العلم؟ وكيف إن خاصمه بعضهم في الرهن فقال: حتى يجتمعوا/ (131 ب)

. . . .

(أ) في ر: تقاض.

(ب) في ر: وله خلطة.

(ج) في تـ: كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بالطرة: تأمل.

(د) في تـ: ناكر الغريم أنها.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: هو قول مالك في المدونة فيمن عليه دين فأقر لأخت له فلا شيء لها إلا ببينة على أصل الدين، أو يقيم بينة أنها كانت تقضيه في حياته. قال سحنون: يعني فيلزمه إقراره لها، والباب واحد، وأصله قيام التهمة أو دليل الحال ما يضعفها فيعمل عليه.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل المديان والتفليس: 2: 225 أ (كـ).

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: من مسائل المديان والتفليس. . . : 2: 225 أ (كـ) وعنونت بالطرة: قف إذا وجد متاعاً بيد الغرماء وادعى رهنه.

وذكرها الونشريسي في المعيار: 10: 458، 459، في نوازل الوكالات والإقرار والمديان، وعنون لها المخرجون: غريم وجد بيده متاع زعم أنه رهن عنده للمفلس. وذكرها الحطاب: مواهب الجليل: 5: 18.

أيحلف لهم أم حتى يجتمع جميعهم؟ وإن حلف لواحد هل تجزئ يمينه لغيره؟.

جوابها: تصفحت السؤال، ووقفت عليه. ولا يصدق المفلس بعد التفليس في تصديقه للذي عنده المتاع في أنه عنده [أ] رهن رهنه إياه قبل التفليس، ويتحاص فيه جميع الغرماء، وإن قالوا: لا ندري فيما[ب] يدعي من أنه رهن عنده، بخلاف صاحب السلعة يقول ذلك إلا أن يقيم على ارتهانه إياها[ج] قبل التفليس ببينة، وإن ادعى عليهم معرفة ذلك لحقتهم اليمين، ولا يجتزئ بعضهم بيمين بعض. ومن حلف منهم أخذ ما وجب له منه [د] بالمحاصة، ومن نكل عن اليمين رجع حظه منه إليه بعد يمينه[1]. وبالله التوفيق.

م ـ 370 ـ في الصهر يضر بصهره في عين مائه، ويبني عليها، فيقوم بعد خمسة أعوام يطلب المخاصمة في مائه.

وأما السابعة[هـ] فهي رجل[2] له جنة فيها عين ماء تصب،

. . . .

(أ) في تـ: الكلمة غير واضحة.

(ب) في ر: ندري ما.

(ج) في تـ ـ ر: إياه.

(د) في ر: الساقط: منه.

(هـ) في تـ: كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بخطه قوله: استنبط عيناً فأضرت بعين لجاره.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: الصواب أن لا يكون أحق به لما قرر من اختلاف قول مالك في رهن من أحاط الدين بماله، ولو ثبت له أنه رهنهُ قبل التفليس فلم تثبت حيازته لأن حيازته لا بد أن تكون مقصودة وهو معنى قول الموثقين ثبت له الاختيار والتحويز، فإذا لم يثبت هذا فالأصل إبطال الرهن، ولا يدخل فيه من الخلاف ما في الهبة إذا وجدت بعد موت الواهب بيد الموهوب. وفي المدونة فيها القولان لابن القاسم وغيره لأنه لا يطلب في الهبة إلا الحوز خاصة بدليل إذا قبضها الموهوب بغير أمر الواهب أنه يمضي، والرهن أشد.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل المديان والتفليس . . . : 2: 225 أ، 225 ب (كـ).

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: مسائل من الضرر وجري المياه والبنيان والتفليس والمديان والحوالة والحمالة: 2: 217 ب (كـ)، وعنونت بالطرة: قف من له عين قديمة ثم جاء أخرى وأراد أن يحدث عيناً قربها. . . وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

عليها رحى، وطحنت مدة، وله صهر يجاوره في جنة أخرى استنبط فيها عيناً بينها وبين عين الأول أزيد من خمسين ذراعاً عرضاً، فضعفت عين الأول، وتعطل طحنه، وتشكى من فعل صهره، وزعم أن ماءه هو الذي عنده إلا أنه لم يخاصمه، ثم نصب هذا الآخر رحى على الماء الذي خرج عنده، وطحنت نحو الستة أعوام، والأول حاضر عالـم إلا أنه منكر غير مخاصم، ثم قام بعد ذلك يطلب المخاصمة في مائة، فهل بناؤه ونفقته بمحضره حوز يقطع دعواه كما وقع لابن القاسم لا سيما وهو لم يخاصم، وإنما تشكى، وقد علمت ما حكى ابن سحنون عن أبيه فيمن خاصم ثم ترك أنه لا يدفع الحوز إلا أن يقولوا: لم نزل نخاصم ونطلب أم لا ترى في هذه المسألة من الحيازة المعلومة في غيرها؟ بينه مأجوراً.

الجواب عليها: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. والذي أراه فيما سألت عنه[أ] أن يحلف صاحب العين الأولى في مقطع الحق بالله لا إلّه إلا هو ما رضي بإسقاط حقه فيما أضر به صهره فيه بانتقاص ماء عينه باستنباط العين في جنته، ولا سكت طول هذه المدة إلا على أن يقوم بحقه متى شاء. فإذا[ب] حلف على ذلك كان له أن يقوم عليه[ج] بردم العين التي استخرج في جنته إن قال أهل البصر والمعرفة: إنه أضر بها ماء عين صهره، وأضر به في ذلك[د] ضرراً بيناً لا يشكون فيه. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 371 ـ في الصلاة أول وقتها، وفي صفة مسح الرأس وفي المذي، وفي الحيض

وكتب إليه[1] ـ رضي الله عنه ـ من مدينة بطليوس بسؤال احتوى على

. . . .

(أ) في تـ: عليه، وهو خطأ.

(ب) في تـ ـ ر: فإن.

(ج) في تـ: الساقط: عليه.

(د) في بـ: الساقط: في ذلك.

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: 1: 40 أ، 40 ب، من كتاب الصلاة (كـ)، واقتصر فيها =

جملة أسئلة، ونصه من أوله إلى آخر حرف فيه[أ]: الجواب ـ رضي الله عنك ـ في هذه المسألة، وهي الصلاة في أول الوقت عند مالك أفضل[ب] أم لا؟ فإن كان ذلك مذهبه فلم لم[ج] يعجبه ما جاء أن الرجل ليصلي الصلاة وما فاتته ولما فاته[د] من وقتها أعظم؟ وعما وقع في أول كتاب الوضوء من المدونة[1] من قول مالك وعبد العزيز[2]: هذا أحسن ما سمعناه في ذلك وأعمه عندنا في مسح الرأس. هل[هـ] يريد بقوله في ذلك جميع[و] ما ذكره من صفة الوضوء أو مسح الرأس وحده كما يريد بأعمه؟ وهل ما وقع في هذا الكتاب من قوله: قطراً قطراً[3] أذلك في مسألة واحدة أم الأول في المذي[ز]، والثاني في الوضوء؟ وفيما[ح] وقع في باب الحائض وقد روى علي بن زياد عن مالك تقعد[ط] أيام لداتها، هكذا الرواية فيه أم وقد رواه علي بن زياد عن مالك، وتكون كرواية ابن القاسم أم وقد رواه علي بن زياد عن مالك، وقال علي: إنها تقيم مقدار أيام لداتها يعظم الله أجرك ويجزل ذخرك برحمته؟

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: من: وكتب إليه رضي الله عنه... إلى: حرف فيه.

(ب) في ر: أفضل عند مالك.

(ج) في ر: فلم لا

(د) في ر: لما فاتته.

(هـ) في تـ: ما.

(و) في تـ: أجمع، وهو خطأ.

(ز) في تـ: الدين، وهو خطأ.

(ح) في تـ: وعما.

(ط) في تـ: الساقط: تقعد.

= على أفضلية الصلاة في أول الوقت.

وذكرها الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الصلاة: 1: 152، في اختصار.

(1) سحنون: المدونة: كتاب الوضوء: باب ما جاء في الوضوء: 1:3.

(2) هو عبد العزيز بن أبي سلمة. ر. المصدر السابق.

(3) سحنون: المدونة: كتاب الوضوء: باب في الوضوء بسؤر الدواب والدجاج والكلاب: 1: 11 ثم باب جامع الوضوء وتحريك اللحية: 1: 18.

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بما هذا[أ] نصه: تصفحت ـ رحمنا الله وإياك ـ أسئلتك هذه، ووقفت عليها. والصلاة عند مالك[ب] في أول الوقت أفضل في جميع الصلوات إلا في مساجد الجماعات فإن التأخير فيها شيئاً عن أول الوقت أفضل ليدرك الناس الصلاة[1]. والدليل عى صحة مذهبه ما روي أن رسول الله ﷺ سئل عن أفضل الأعمال؟ فقال: الصلاة لأول ميقاتها[2]. وما روي عنه من أنه ﷺ قال: «الصلاة في أول الوقت رضوان الله، وفي وسطه رحمة الله، وفي آخره عفو الله»[3]. فكان أبو بكر الصديق ـ رضي الله عنه ـ

. . . .

(أ) في ر: الساقط: هذا.

(ب) في ر: مالك رحمه الله.

---

(1) إلى ذلك الحد اقتصر الوزاني في الجواب، وأضاف إليه ما يلي: ونقله ابن عرفة إلى أن قال: عن ابن العربي في الأحكام بعد أن ذكر أن تقديم الصلاة مطلقاً أفضل عند الشافعي وتأخيرها مطلقاً أفضل عند أبي حنيفة ما نصه: فأما مالك ففصل القول: فأما المغرب والصبح فأول الوقت فيهما أفضل عنده من غير خلاف، وأما الظهر والعصر فلم يختلف قوله أن أول الوقت أفضل للفذ، وأن الجماعة تؤخر، والمشهور في العشاء تأخيرها أفضل لمن قدر عليه... إلخ. فقف عليه.

ر. الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: في نوازل الصلاة: 1: 152، 153.

(2) وبنحوه: الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب الصلاة: باب ما جاء في الوقت الأول من الفضل ح 170 (1: 319، 320 مع تعليق أحمد محمد شاكر). البخاري: الجامع الصحيح: كتاب مواقيت الصلاة: باب فضل الصلاة لوقتها (ابن حجر: فتح الباري: 2: 12 ح 527) الحاكم: المستدرك: كتاب الصلاة: باب في مواقيت الصلاة: 1: 188، 190.

مسلم: الصحيح: كتاب الإيمان: باب تفضيل بعض الأعمال على بعض (الأبي: إكمال الإكمال: 1: 193).

(3) خرجه:

بنحوه الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب الصلاة: باب ما جاء في الوقت الأول من الفضل: ح 172 (1: 321 مع تعليق أحمد محمد شاكر) وانظر تعليق أحمد محمد شاكر عليه هامش 3 بالمرجع المذكور.

وزاد إبراهيم بن عبد الملك في حديث الترمذي: الوقت الأول من الصلاة رضوان الله والآخر عفو الله وفي وسطه رحمة الله. قال ابن حجر في تخريج أحاديث الرافعي وقال التيمي في الترغيب والترهيب: ذكر وسط الوقت لا أعرفه إلا في هذه الرواية، ويروي عن أبي بكر الصديق رضي الله تعالى عنه أنه قال لما سمع هذا الحديث: رضوان الله أحب إلينا من عفوه. =

يقول: /رضوان الله أحب إليّ من عفوه[1]. وقد قال الله عزّ وجلّ: ﴿والسابقون السابقون أولئك المقربون﴾[2]. فلا يكون من بادر إلى فعل الطاعة كمن تأنى فيها ولم يبادر إليها. وقد تأول بعض المتأخرين على مالك ـ رحمه الله ـ من إنكاره لحديث[أ] [3] يحي بن سعيد أن أول الوقت[ب]وآخره في الفضل عنده سواء، وهو تأويل بعيد، لأن مالكاً ـ رحمه الله ـ لم ينكر حديث يحي بن سعيد لما فيه من الدليل على أن أول الوقت أفضل من آخره، وإنما أنكره لاقتضائه العموم في ذلك[4].

ومن مذهبه أن تأخير الصلاة في مساجد الجماعات أفضل، ليدرك الناس الصلاة، من المبادرة بها في أول أوقاتها[ج]. وقد قيل: إنما أنكره [د]

. . . .

(أ) في ر: حديث.

(ب) في ر: يحيى بن سعيد لما فيه من الدليل على أن أول الوقت.

(ج) في تـ: أول وقت.

(د) في تـ ـ ر: إنه إنما أنكره.

= اهـ. ر. الحطاب: مواهب الجليل: 1: 402. ورواه الدارقطني من حديث إبراهيم بن عبد العزيز بن عبد الملك بن أبي محذورة عن أبيه عن جده. ر. المنذري: الترغيب والترهيب: 226:1.

(1) ما ذكره عن أبي بكر ذكره القاضي عبد الوهاب في شرح الرسالة وجزم به. ر. الحطاب: مواهب الجليل: 402:1.

(2) الواقعة: 12، 13.

(3) حديث يحي بن سعيد هو أنه كان يقول: إن المصلي ليصلي وما فاته وقتها ولما فاته من وقتها أعظم أو أفضل من أهله وماله. خرجه مالك في الموطأ: كتاب وقوت الصلاة: باب جامع الوقوت (السيوطي: تنوير الحوالك: 1: 32).

(4) وإنكار مالك حديث يحي بن سعيد مذكور في المدونة قال ابن القاسم: ولم أر مالكاً يعجبه هذا الحديث، وساقه دون أن يسنده إلى يحي بن سعيد، ثم قال ابن القاسم: وذلك أنه كان يرى هذا أن الناس يصلون في الوقت بعد ما يدخل ويتمكن، ويمضي منه بعضه الظهر والعصر والعشاء والصبح، فهكذا رأيته يذهب إليه ولم أجترئ على أن أسأله عن ذلك. قال مالك: وقد صلى الناس قديماً، وعرف وقت الصلوات. ر. سحنون: المدونة: كتاب الصلاة: باب ما جاء في وقت الصلاة: 1: 61.

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

لأنه اقتضى عنده أن المصلي يأثم بتأخير الصلاة عن أول وقتها. وهذا لا يقوله إلا أهل البدع[1]. وقد قال رسول الله ﷺ لما بين أول الوقت [أ] وآخره: «ما بين هذين وقت»[2]. وهذا التأويل على مالك إنما هو فيما عدا[ب] صلاة الصبح وصلاة المغرب. أما صلاة الصبح فللنص الوارد عنه في ذلك أن التغليس بها أفضل بدليل مداومة النبي ﷺ على ذلك، إذ لا يصح أن يداوم النبي ﷺ [ج] على التغليس بها، وهو أشق على الناس إلا لما في ذلك من زيادة الفضل، ولو[د] استوى الفضل في ذلك لداوم على الأيسر على الناس، لأنه إنما بعث ميسراً، ولم يبعث معسراً. وقد قالت عائشة رضي الله عنها: «ما خير رسول الله ﷺ في أمرين إلا اختار أيسرهما ما لم يكن إثماً.

. . . .

(أ) في تـ: مبدأ أول الوقت.

(ب) في تـ: الساقط: عدا.

(ج) في ر: الساقط من: على ذلك إذ لا . . . إلى: ﷺ.

(د)في ر: إذ لو.

---

(1) هم الخوارج في رأي مالك في شرح ابن رشد.

وفي العتبية قال في رسم شك من سماع ابن القاسم: سئل مالك عن المسافر إذا زالت الشمس أترى أن يصلي الظهر؟ قال: أحب إليّ أن يؤخر ذلك قليلاً. قال ابن رشد: استحب مالك أن يؤخر ذلك قليلاً لوجهين:

أحدهما: أن المبادرة بالصلاة في أول الوقت من فعل الخوارج الذين يعتقدون أن تأخير الصلاة عن أول وقتها لا يجوز.

الثاني: أن يستيقن دخول الوقت ويتمكن، لأن الزوال خفي لا يتبين إلا بظهور زيادة الظل.

ر. الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: في نوازل الصلاة: 1: 146: الحطاب: مواهب الجليل: 1: 403.

ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الصلاة الأول: 1: 247، 248.

(2) خرجه:

مالك: الموطأ: كتاب الصلاة: باب وقوت الصلاة (السيوطي: تنوير الحوالك: 1: 20).

وبنحوه الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب الصلاة: باب ما جاء في مواقيت الصلاة عن النبي ﷺ ح: 149 (1 :280 مع تعليق أحمد محمد شاكر).

فإن كان إثماً[أ] كان أبعد الناس منه»[1]. وأما المغرب فالإجماع فيها على أن أول الوقت أفضل، إذ قد قيل: ليس لها إلا وقت واحد.

وأما قول مالك وعبد العزيز بن أبي سلمة في الأثر: أحسن ما سمعنا في ذلك وأعمه عندنا في مسح الرأس هذا فالأظهر في ذلك عندي أنهما استحسنا جميع ما تضمنه الأثر من صفة الوضوء، وتكرير الغسل فيه، وعموم مسح الرأس[ب] مع البداية بمقدمه والرجوع إليه[3].

وأما ما وقع في المدونة من إنكار مالك ما أنكره بقوله: قطراً قطراً فمن[ج] تأول أنه قاله في المكان الأول إنكاراً لقول من يقول: إن المستنكح بالمذي لا وضوء عليه إلا أن يقطر مذيه أو يسيل، وأنه في المكان الثاني قاله إنكاراً لقول من يقول: إن الوضوء لا يجزئ حتى يقطر الماء عند الوضوء من

. . . .

(أ) في ر: يكن فيه إثماً فإن كان فيه إثماً، وفيه خطأ.

(ب) في ر: الساقط: من: هذا فالأظهر. . . إلى: وعموم مسح الرأس.

(ج) في ر: فقد.

---

(1) خرجه: أبو داود السنن: كتاب الأدب: باب في التجاوز في الأمر: ح 4785 (5: 42 مع معالم السنن للخطابي).

مالك: الموطأ: كتاب الجامع: باب ما جاء في حسن الخلق: (السيوطي: تنوير الحوالك: 3: 95).

البخاري: الجامع الصحيح: كتاب المناقب: باب صفة النبي ﷺ.

كتاب الأدب: باب يسروا ولا تعسروا.

ثم كتاب الحدود: باب إقامة الحدود والانتقام لحرمات الله. (ابن حجر: فتح الباري: 12: 86 ح 6786).

مسلم: الصحيح: كتاب الفضائل: باب مباعدته ﷺ للآثام.

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: 1: 28 أ في كتاب الطهارة (كـ)، وقد جمعها هي والتي بعدها وهي: ما وقع في المدونة. . . إلخ في سؤال واحد، وأفرد لكل جواباً تصرف فيه.

(3) علق على قول مالك: قلت: وظاهر نقل ابن يونس أنه يرجع إلى صفة مسح الرأس وعمومه فقط.

ر. البرزلي: النوازل: كتاب الطهارة: 1: 28 أ (كـ).

أعضاء المتوضىء، واستدل من ذهب إلى هذا بإدخال سحنون قول عمر بن الخطاب[أ] في المذي عقيب الأول، وبإدخاله عقيب الثاني قول مالك: وقد كان بعض من مضى يتوضأ بثلث المد.

والأظهر عندي أنه قال في الموضعين جميعاً إنكاراً لمن يقول: إن الوضوء لا يجزئ حتى يقطر الماء من أعضاء المتوضئ عند الوضوء، لأنها حكاية واحدة تكررت في الموضعين، وقد دل على أنه أراد ذلك أيضاً في الموضع الأول قوله فيه: فهل حدّ في هذا أنه يجزىء ما لم يقطر أو يسيل، فقال: ما سمعته حدّ في هذا حدّاً ولكنه قال: يتوضأ[1].

وأما ما[2] وقع في باب الحائض فالرواية فيه وقد رواه علي بن زياد عن مالك أنها تقيم قدر أيام لداتها. وفي كتاب أبي عمر الإشبيلي مقيداً وقد رواه علي بن زياد في الرواية عن مالك: وأنها تقيم قدر أيام لداتها، وذلك سواء.

. . . .

(أ) في ر: زيادة رضي الله عنه.

---

(1) علق البرزلي بما يلي: وحكى عياض في ضبط قطر الماء هل هو فعل ماض أو مصدر منون، وحكى عن فضل بن مسلمة أنه لم ينكر قطر الماء في الوضوء إذ لو لم يقطر لم يكن إلا مسحاً. وإنما أنكر التحديد، وقال ابن سحنون: ظاهر قوله أنه أراد ليس من حد الوضوء أن يسيل أو يقطر خلاف الأول.

قلت: إلى هذا ذهب غير واحد من المذهب أنه ليس له حد يقتصر عليه إلا الإسباغ، وحكى عن فضل هذا وابن شعبان أن أقل ما يُجزئ من الوضوء مد بمده، قال: لأنه جاء عنه عليه الصلاة والسلام أنه اغتسل بصاع وتوضأ بمد.

ولا أحد ألين أعضاء من رسول الله ﷺ فما دونه لغيره مسح لا سيما لمن في أعضائه جساوة. وأجاب ابن رشد بأنه قد يكون أبقى من ذلك بقية، ولم ينقلها الراوي. قلت: هذا خلاف الظاهر: وقال الجلاب: إنما ذلك بحسب الناس من خرقة ورفقة وغير ذلك من أحوالهم، ومما رويناه من الشافعي الإجماع على أنه لا يجوز السرف في الطهارة ولو كان على حافة النهر، وهو معنى ما في الرسالة: والسرف منه غلو وبدعة، وكل هذا في غير الوسواس. أما الموسوس فهو شبيه بمن لا عقل له فيغتفر في حقه لما ابتلى به.

ر. البرزلي: النوازل: 1: 28 أ، في كتاب الطهارة (كـ).

(2) أفرد البرزلي هذه المسألة بسؤال وجواب.

ر. البرزلي: النوازل: 1: 34 أ في كتاب الطهارة (كـ).

فاجتمع ابن القاسم وعلي بن زياد في الرواية عن مالك في أنها تقعد فيما بينها وبين الخمس عشرة ليلة. وانفرد علي بن زياد بالرواية عنه أنها تقيم أيام لداتها[1](أ). وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 372 ـ فيما وقع من الطلاق والظهار في قول الرجل لأجنبية: إن تزوجتها فهي طالق، وهي عليه كظهر أمه، وفي مسائل وقع التنبيه عليها بعد هذا الجواب

وكتب إليه[2] ـ رضي الله عنه ـ من بطليوس أيضاً بسؤال(ب) احتوى على أسئلة. ونص ذلك كله من أوله إلى آخره: يا سيدي الأعظم لك الفضل في الجواب عن هذه المسائل حسب عادتك الكريمة، وهي ما وقع في كتاب الظهار من المدونة[3] من قول مالك في رجل قال: إن تزوجت فلانة فهي طالق، وهي علي كظهر أمي أنه إن تزوجها وقع عليه الطلاق والظهار معاً. قال ابن القاسم: والذي قدم الظهار أبين عندي وإن كان أبين عنده ذلك(ج)

. . . .

(أ) في تـ: لذاتها، وهو خطأ.

(ب) في تـ: وكتب إليه رضي الله عنه منها سؤال.

(ج) في تـ: بياض مكان: ذلك.

---

(1) وعلق البرزلي عقب هذا الجواب بما يلي:

قلت: ولداتها بكسر اللام وفتح الدال مخففاً هم أترابها، واختلف على هذه الرواية هل تستظهر على ذلك أم لا؟ واختار اللخمي أنها تجلس قدر عادة أمها وأختها حيث كن في سنها. وهذا مأخوذ من علم التشريح والطبائع التي أجراها الله تعالى في الطبائع، والله أعلم.

ر. البرزلي: النوازل: 1: 34 أ في كتاب الطهارة (كـ).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 4: 59، 60، في نوازل الإيلاء والظهار واللعان، وعنون لها المخرجون: ما يلزم من قال: أنت طالق وأنت كظهر أمي.

وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل من الخلع واللعان والظهار: 1: 231 ب (كـ) وفي السؤال والجواب تصرف.

(3) ر. سحنون: المدونة: كتاب الظهار: باب فيمن قال: إن تزوجتك فأنت عليّ كظهر أمي وأنت طالق: 2: 303، 304.

مراعاة لقول من قال: إن الواو تقتضي الترتيب أم لا؟.

(132 ب) وما الفرق بين من قال لامرأته: / أنت طالق البتة، وأنت عليّ كظهر أمي، وبين من قال لأجنبية: إن تزوجتك فأنت طالق، وأنت عليّ كظهر أمي لم يلزمه الظهار في المسألة الأولى إن تزوجها بعد زوج، وألزمه ذلك في المسألة الثانية، وعلل ذلك بأمر لم يبد لي وجهه، فلك الفضل في إيضاحه.

م ـ 373 ـ فيما يلزم صاحب المناكح

وفي المقدم للمناكح[1] إذا جاءه رجل وامرأة ليعقدا النكاح بينهما[أ] ما الأشياء التي لا بد للمقدم من تحصيلها، وحينئذ يجوز له العقد؟ وهل يثبت ذلك عنده أو عند القاضي؟ وهل يجوز له أن يأخذ الأجرة[ب] من الزوجين أو أحدهما على تولي العقد أم لا[2]؟.

م ـ 374 ـ مسألة من الشروط المحمولة على عرف البلد

وإذا كتب الشرط بلفظ الطوع والعرف في البلد أنها على الشرط[ج].

. . . .

(أ) في ر: بينهما النكاح.

(ب) في ر: وهل له أخذ الأجرة.

(ج) في تـ: الشروط.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 110، 111، في نوازل النكاح. وفي الجواب تصرف. وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأنكحة: 1: 169 أ (كـ). وفي الجواب تصرف كذلك. وأشار إليها الحطاب في التنبيه الأول المعقود للفصول التي يحتاج إلى إثباتها عند الحاكم إذا أراد أن يزوج. . . ر. الحطاب: مواهب الجليل: 3: 430.

(2) في البرزلي: لم يتكلم على الأجرة، وجوابها: إن كان جعل له عقد الأنكحة فلا يجوز له أخذ الأجرة، لأنه أخذ على الحكم وتكون رشوة، وإن لم يكن إليه فجائز أخذه الأجرة، وتكون على الزوجين أو أحدهما حسبما مر، وترك ذلك أولى وتقدم في أحكام الشعبي.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأنكحة: 1: 169 أ (كـ). وفي المعيار قيل: ولم يتكلم على الأجرة، وجوابها: إن كان جعل له عقد الأنكحة فلا يجوز له أخذ الأجرة لأنه أخذ على الحكم، وتكون رشوة، وإن لم يكن إليه فجائز أخذه الأجرة وتكون على الزوجين أو أحدهما =

هل تكون أحكامها أحكام الشرط أم لا[1]؟.

م ـ 375 ـ مسألة من الشركة في الغنم

وفي[2] رجل كان بينه وبين آخر أربعمائة رأس من غنم بنصفين، ففقد أحدهما فأشركها الباقي مع غيره، فجاء المفقود والغنم قد رجعت إلى مائتين أو تلف جميعها. كيف الحكم في ذلك؟.

م ـ 376 ـ وفي ذرق الطير

وفي ذرق الخطاف أنجس هو أم طاهر؟ وما حكم ذرق الطير الذي عيشه الذباب على قول مالك: أنه لا يؤكل الجراد وشبهها إلا بذكاة؟.

م ـ 377 ـ فيما وقع في كتاب الرجم

وكيف صحة اللفظة التي وقعت في كتاب الرجم[3] مرعوس، أهي[أ] بالسين غير المعجمة، وتسكين الراء أم لا؟ وهل الكلمة مصروفة، وهل هو . . . .

(أ) في تـ: هل هو.

= وترك ذلك أولى.

ر. الونشريسي: المعيار: 3 :111 في نوازل النكاح.

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي مستقلة باختصار السؤال على النحو التالي: وسئل ابن رشد عمن يكتب الشروط على الطوع والعرف يقتضي شرطيتها هل هو كالشرط أم لا؟.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل من الأنكحة: 1: 173 ب (كـ) وذكرها الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الصداق: 3: 308. وذكرها الونشريسي في المعيار: 3: 113، في نوازل النكاح، وعنون لها المخرجون: ما يكتب من الشروط على الطوع والعرف يقتضي شرطيتها. ثم ذكرها عرضاً واستدلالاً في: 6: 210.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 8: 179، مبحث القسمة.

وذكرها البرزلي: المعيار: من مسائل الشركة: 2: 87 ب (كـ).

(3) ر. سحنون: المدونة: كتاب الرجم: باب في الرجل يغتصب امرأة، ويزني بمجنونة أو تائهة: 4: 401.

اسم رجل؟ والله تعالى يعظم أجرك، ويبقي على المسلمين نفعك برحمته، والسـلام الجزيـل على الفقيه الأجـل الحافظ أبي الـوليـد ورحمة الله وبركاته [أ] .

فأجاب - أمتع الله المسلمين ببقائه، وزاد في رفعته وعلائه[ب] - على ذلك كله بأن قال: تصفحت أرشدنا الله وإياك أسئلتك هذه، ووقفت عليها.

وإنما قال ابن القاسم - رحمه الله - في الذي يقول: إن تزوجت فلانة فهي طالق، وهي عليّ كظهر أمي: إنه إن تزوجها وقع عليه الطلاق والظهار معاً، لأنه لم يجب عليه شيء بنفس نطقه بالطلاق والظهار، وإنما وجب عليه ما أوجب[ج] على نفسه منهما [د] بنفس تزوجه إياها، فوجب ألا يقدم أحدهما على صاحبه، وأن يقعا[هـ] عليه معاً لإيجابه [و] على نفسه جميعاً معاً بشرط تزوجه [ز]. وإن[ح] كانت له نية [ط] في تقديم الظهار على الطلاق لكان لزوم الظهار له أبين لما نواه من تقديمه على الطلاق، إذ لو نوى تقديم الطلاق عليه لم يلزمه ظهار. فلهذا قال ابن القاسم: إن الذي قدم الظهار في اللفظ أبين، لأنه إذا قدمه في اللفـظ كان الأظهر منهما[ي] تقديمه له في النية. فإذا لم تكن له نية في [يا] تقديم أحدهما على الآخر لزماه جميعاً قدم الطلاق في

. . . .

(أ) في تـ - ر:) الساقط: من: ويبقى على المسلمين. . . إلى: وبركاته.
(ب) في تـ: الساقط: من: وأمتع الله. . . إلى: وعلائه.
(ج) في ر: أوجبه.
(د) في ر: منها.
(هـ) في ر: يقفا، وهو خطأ.
(و) في ر: لإيجابها.
(ز) في ر: الساقط: معاً بشرط تزوجه.
(ح) في تـ: ولو.
(ط) في ر: كانت نيته.
(ي) في ر: منه.
(يأ) في ر: لم يكن له شيء في.

لفظه أو أخره. وهو إذا أخره أبين كما قال ابن القاسم حسبما بيناه [أ].

والفرق بين أن يقول: إن تزوجت فلانة فهي طالق، وهي عليّ كظهر أمي، وبين أن يقول لامرأته: أنت طالق ثلاثاً، وأنت عليّ كظهر أمي هو أن الذي قال لامرأته: أنت طالق ثلاثاً، وأنت عليّ كظهر أمي يلزمه الطلاق بنفس لفظه[ب] به فتصير بائنة منه بتمام فراغه من قوله[ج]: أنت طالق ثلاثاً، دون مهلة فيصير قوله عقب ذلك: وأنت عليّ كظهر أمي فيمن قد بانت منه فلا يلزمه. والذي قال: إن تزوجت فلانة فهي طالق، وهي عليّ كظهر أمي لا يلزمه شيء إلا بالتزويج فيقعان عليه جميعاً إلا أن ينوي تقديم الطلاق على الظهار كما إذا قال: امرأتي طالق ثلاثاً، وهي عليّ كظهر أمي.

والصحيح في النظر أن يلزمه الظهار في قوله لامرأته: أنت طالق ثلاثاً، وأنت عليّ كظهر أمي، لأن الطلاق لا يقع بنفس تمام اللفظ بالطلاق حتى يسكت بعده سكوتاً يستقر فيه[د] الطلاق، ولا يمكنه فيه تعليقه بصفة ولا استثناء، وهو الذي يأتي على ما في كتاب الأيمان بالطلاق من المدونة[1] في الذي يقول لامرأته قبل أن يدخل بها: أنت طالق، أنت طالق، وأنت طالق وأنت طالق، ولا نية له أنها طالق ثلاثاً، إذ لو كان الطلاق يقع عليه بنفس تمام اللفظ لما لزمته إلا طلقة واحدة، لأن التي لم يدخل بها تبين بواحدة[هـ] كما تبين التي دخل بها بالثلاث. فعلى ما في كتاب الظهار لا يلزمه في هذه المسألة إلا طلقة واحدة، وعلى ما في كتاب الأيمان بالطلاق يلزمه في مسألة

. . . .

(أ) في ر: بينه.
(ب) في ر: تلفظه.
(ج) في ر: من تمام قوله.
(د) في ر: به.
(هـ) في ر: بطلقة واحدة.

---

(1) ر. سحنون: المدونة: كتاب الأيمان بالطلاق: 2: 114 وما بعدها.

كتاب الظهار إن تزوجها بعد زوج وهو الأظهر والله أعلم.

(133 أ) والذي يلزم صاحب المناكح/ إذا سئل تزويج المرأة أن يعرفها أنها أيم غير ذات زوج ولا في عدة منه، وأنه لا ولي لها، وأنه ليس لها[أ] إلا ولي غائب، وأن الزوج كفء لها، وأن الذي فرض لها صداق مثلها إن كانت بكراً يتيمة، فإن فوض إليه القاضي الذي قدمه إثبات ذلك عنده وإلا لم يصح له تزويجها حتى يثبت ذلك كله عند القاضي فيعلمه بذلك[ب].

جواب المسألة من الشروط المحمولة على عرف البلد:

وإذا كان العرف في البلد في الشروط أنها مشترطة في أصل العقد فهي على ذلك، وإن كانت كتبت في كتاب[ج] الصداق على الطوع منه[د]، لأن الكتّاب يتساهلون في مثل هذا اللفظ، وهو[هـ] خطأ ممن فعله[1].

. . . .

(أ) في ر: الساقط: أو أنه ليس لها.

(ب) في تـ: به. وكذلك في المعيار: 3 :111.

(ج) في تـ: الساقط: كتاب.

(د) في تـ ـ ر: الساقط: منه.

(هـ) في ر: وهذا.

---

(1) أثبت البرزلي جواب ابن رشد ملخصاً كما يلي: إذا اقتضى العرف شرطيتها فهي محمولة على ذلك، ولا ينظر لكونها على الطوع لأن الكتاب يتساهلون فيه، وهو خطأ لمن فعله. اهـ.

وعلق البرزلي على الجواب بما نصه قلت: والذي احتج به ابن الحاجب أن الحكم للمكتوب لا للعرف، وتقدم ما يؤخذ منه القولان، وهو إذا شرط أنها بكر فوجدها ثيباً، والعرف يقتضي أن البكر هي العذراء وفي المدونة ما يدل على قول ابن رشد من مسألة كتاب الحمالة من قوله: ولولا أن الناس كتبوا خلاص السلعة في وثائقهم يقصدون به التوثق أنه يعمل على الأصل لا على الكتب لكن يؤخذ منه جواز فعل هذا خلاف ما قال ابن رشد: إنه خطأ منهم.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الأنكحة: 1: 173 ب (كـ).

ر. م: 449 وهي مسألة إذا شرط أنها بكر فوجدها ثيباً. . .

وفي النوازل الجديدة الكبرى إضافة جواب لابن الحاج وتعليق: فالجواب: أن الحكم للمكتوب لا للعرف.

والتعليق: وفي المذهب ما يؤخذ منه هذان القولان، وهو إذا اشترط أنها بكر فوجدها ثيباً، =

جواب المسألة من الشركة:

وإذا أشرك الشريك في[أ] حصة شريكه المفقود من الغنم، ودفعها إلى المشترك[ب] فهو ضامن لها.

وفي ذرق الطير:

وذرق[1] الطير طاهر على مذهب مالك الذي يرى الأرواث والأبوال تبعاً للحوم.

في معنى ما جاء في الحديث من لفظة مرعوس:

والذي جاء في الحديث الذي قال: زنيت بمرعوس بدرهمين[ج]. المعنى فيه زنيت بأسود قيمته درهمان وقيل: على درهمين أخذتهما منه على الزنى، والرواية فيه بالسين غير المعجمة وتسكين الراء. وبالله التوفيق لا شريك له.

م ـ 378 ـ في معنى ما وقع من قول بعضهم: اتق الله ولا تكن مسمار نار [في كتاب النكاح]

وكتب إليه ـ رضي الله عنه ـ أيضاً منها بهذه المسألة[2] يتفضل الفقيه الإمام

. . . .

(أ) في المعيار: 8: 179: الساقط: في.

(ب) في المرجع السابق: الشريك.

(ج) في ر: الساقط من: والذي جاء في الحديث. . . إلى: بدرهمين.

= والعرف يقتضي أن البكر هي العذراء.

ر. الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الصداق: 3: 308.

وفي الونشريسي: المعيار: 3: 113 إضافة جواب لابن الحاج، وهو المذكور.

(1) ذكر البرزلي هذه المسألة في نوازله: 1: 18 ب في كتاب الطهارة (كـ). وعلق عليها بما يلي: قلت: في البيان حكى ابن حارث عن أصبغ عن ابن القاسم أن ذرق الطير البازي نجس رواه أصبغ عن مالك في المبسوطة: وهو موافق لما روي عن مالك أنه لا يؤكل كل ذي • حب من الطير.

ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الوضوء الأول (ومن كتاب أوله أم ولد فحاضت): 1:89.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 3: 400، 401 في نوازل النكاح، وعنون لها =

القاضي أدام الله إعلاءه، وأمتع به بأن يبين لنا ما وقع[أ] في ثالث نكاح المدونة[1] من قول بعضهم[ب]: اتق الله ولا تكن مسمار نار في كتاب الله. ما معنى تشبيهه[ج] بمسمار نار؟، وما يريد بقوله: في كتاب الله؟ وبين لنا يرحمك الله[د] هل يحتمل قوله: في كتاب الله أن يكون معناه في حكم الله، فإن[هـ] كان يحتمل ذلك فلخص ما معناه[و]؟ وإن كان لا يحتمل ذلك فبين لنا معناه يأجرك الله تعالى، ويجزل ذخرك إن شاء الله تعالى[ز].

فجاوب - وفقه الله - على ذلك بأن قال[ح]: تصفحت سؤالك هذا. ووقفت عليه[ط]. والكلام الذي سألت عنه[ي] فيه تقديم وتأخير ألبس من أجل ذلك معناه، وتقديره[يا]: اتق الله في كتاب الله[يب]، ولا تكن مسمار نار، يريد في جهنم، أي اتق الله في كتاب فلا تخالف حده فيه بالتحليل فتكون[يج] إذا فعلت

....

(أ) في ر: وسئل رضي الله عنه عن بيان ما وقع.
(ب) في ر: من قولهم.
(ج) في ر: تشبهه.
(د) في : الساقط: بين لنا يرحمك الله.
(هـ) في ر: وإن.
(و) في ر: فخلص لنا معناه.
(ز) في ر: الساقط: تعالى ويجزل ذخرك إن شاء الله تعالى.
(ح) في ر: فأجاب بأن قال.
(ط) في ر: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه.
(ي) في ر: الكلام سألت عليه.
(يا) في ر: وتقدير ذلك.
(يب) في ر: الساقط: في كتاب الله.
(يج) في ر: فيكون.

= المخرجون: معنى قول المدونة: اتق الله ولا تكن مسمار نار.
وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأنكحة: 1: 169 ب (كـ). وفي السؤال اختصار بالحذف وكذلك في الجواب وتعويض الكلمات بأخرى في معناها.

[1] ر. سحنون: المدونة: كتاب النكاح الثالث: باب في الإحلال: 2: 211.

ذلك سبباً للجمع بينهم(أ) كالمسمار الذي يجمع بين الخشبتين المفترقتين، يريد(ب) فيكون(ج) بذلك معهما في النار إلا أن يتجاوز الله عنك[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 379 ـ مسألة من بيع المرابحة

وكتب إليه[2] رضي الله عنه من اغرناطة بهذه المسألة، سئل عنها،

. . . .

(أ) في ر: سبباً لتجمع بينهما.
(ب) في ر: الساقط: يريد.
(ج) في ر: فتكون.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بقوله: ظاهره أن المخاطب بذلك هو المحلل خاصّة وهو المعروف من مذهب مالك وفي كتاب ابن المواز لا تضر نية الزوجة ولا الزوج الأول. ابن حبيب ويجب على المحلل أن يعلم الأول قصده التحليل ليمنعه نكاحها. وفي الكافي علم الأول وجهله سواء. وقيل: إن علم قصد الثاني إحلاله فينبغي له تركها، وقيل: إن هم أحد الثلاثة بالتحليل فسد النكاح وهو شذوذ. قال شيخنا: كذا نقل المتيطي، وظاهره أنه في المذهب ولم يعزه في الاستذكار إلا للنخعي والحسن. ابن حبيب: لو قال: في نفسه إن وافقتني أمسكتها وإلا كنت أحتسب بتحليلها لم يحل له المقام عليها، ولم تحل له متى خالطت نيته شيئاً من التحليل، وفي تعليقة عبد الحميد لو نوى التحليل دون شرط لم يحلها عند مالك. وقال غير واحد من أصحابه يحلها، وهو مأجور.

قلت: وكذا نقلها في الطرر: وهل يحلها من حلف ليتزوجن على امرأته بتزويجه إياها؟ فيه ثلاثة أقوال: ثالثها إن أشبهت مناكحه نقلها ابن رشد وغيره. اللخمي عن مالك: لو قال: لها: تزوجي فلاناً فإنه مطلاق حلت بتزويجه، واختلفوا أن تزوجت غريباً عالمة أنه لا يريد حبسها على القول بفساده لا تحل له، ويفسخ نكاح المحلل أبداً، وحكى ابن يونس عن رواية محمد أحب إليّ أن لا ينكحها أبداً، وفيما ذكرناه كفاية.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأنكحة: 1 :169 ب، 170 أ (كـ).

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: من كتاب المرابحة ونحوه من تقسيم البيوع: 2 :75 أ (كـ).

وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

وهي مسألة مرابحة، الجواب[أ] - رضي الله عنك - في رجل من تجار الدكاكين ابتاع سلعةً بدينار ونصف دينار فدفع في الدينار صرف ستة عشر درهماً وفي النصف الدينار ثمانية دراهم، والصرف يومئذٍ كذلك، فأقامت السلعة عنده أشهراً، فزاد الصرف إلى أن بلغ عشرين درهماً بدينار، فباع السلعة مرابحة، وبين أنه عقدها بدينار ونصف وأنه نقد صرف[ب] ستة عشر درهماً فلم يكن عند المبتاع منه دينار، وأراد أن يعطيه دراهم كما هو الصرف يوم البيع عشرون درهماً بدينار[ج] وتراضيا على ذلك. هل يطيب لبائع[د] السلعة أن يأخذ منه دراهم أم لا؟ وهو[هـ] إنما دفع في صرف الدينار ستة عشر درهماً؟ وهل يدخله شيء أم لا؟ وكيف إن نقد[و] أيضاً ديناراً عيناً ونقد[و] نصف الدينار ثمانية دراهم؟ كيف يعرف بالشراء؟ هل يقول: دينار ونصف أم يقول: دينار وثمانية دراهم؟ وهل يطيب له أيضاً أن يأخذ في نصف الدينار أكثر مما أعطى من أجل ازدياد الصرف؟ بين لي - رضي الله عنك - كيف وجه العمل في ذلك، فإني سألت[ز] فيها جماعة من الفقهاء المفتين فلم يذكر أحد منهم فيها نصّاً. فرغبتي أن تتفضل علي، وتجيب في هذه المسألة، وتشرح معانيها إن شاء الله تعالى.

فجاوب - وفقه الله - على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك، ووقفت عليه.

وإذا بين البائع على المشتري ما عقد عليه وما نقد جاز أن يبيع منه مرابحة على ما عقد عليه من الذهب إن كان الصرف قد ارتفع، وعلى ما نقد من

....

(أ) في ر: بهذه المسألة وهي الجواب.
(ب) في بـ: وأنه من صرف.
(ج) في تـ: الساقط: بدينار.
(د) في تـ: الساقط: لبائع.
(هـ) في تـ: الساقط: أم لا وهو.
(و) في بـ: انقد (في الموضعين).
(ز) في تـ، ر: قد سألت.

الدراهم إن كان الصرف اتضع، وأن يأخذ منه بالذهب دراهم، وبالدراهم ذهباً، وإن كان ذلك أكثر من الذي وزن / أو أكثر من الذي عقد عليه، كل (133 ب) ذلك حلال جائز لا فساد فيه ولا مكروه. فالذي اشترى السلعة بدينار ونصف دينار، فدفع في الدينار صرفاً ستة عشر درهماً، وفي نصف الدينار ثمانية دراهم، والصرف يومئذٍ كذلك، ثم باعها بعد ذلك مرابحة بدينار ونصف دينار، والصرف قد طلع إلى عشرين درهماً، وبين للمبتاع أنه وزن فيها الدراهم من سوم ستة عشر درهماً فلم يكن عند المبتاع ذهب، فأخذ منه دراهم في المثقال، ونصف مثقال من سوم [أ] عشرين درهماً على ما هو الصرف يومئذٍ فذلك حلال جائز طيب[ب] للبائع لا يدخله شيء من المكروه. والذي اشترى السلعة بدينار ونصف، وأعطى المثقال ذهباً، وأعطى في نصف المثقال ثمانية دراهم، وأراد أن يبيع مرابحة فبين للمبتاع أنه اشتراها بدينار ونصف، وأنه دفع في النصف ثمانية دراهم على ما كان الصرف عليه يومئذٍ جاز أن يبيع مرابحة على الذهب ويأخذ منه في نصف المثقال صرفه في ذلك الوقت، وإن كان أكثر من الثمانية الدراهم التي وزن هو[ج] فيها. وجائز أيضاً [د] أن يبيع مرابحة على ما وزن ويأخذ منه ديناراً وثمانية دراهم رأس ماله الذي وزن وما يتفقان عليه من ربح، وإن كانت الثمانية الدراهم التي أخذ[هـ] أكثر من نصف المثقال، الذي عقد عليه إن كان الصرف يومئذٍ اثني عشر درهماً بمثقال. ولو اشترى سلعة بعشرين درهماً، وأعطاه[و] فيها مثقالاً على ما كان الصرف عليه يومئذٍ فباع مرابحة على عشرين درهماً، وبين أنه دفع في ذلك مثقالاً، والصرف قد رجع إلى ستة عشر درهماً فلم يجد عنده

. . . .

(أ) في ر: الساقط: من: ستة عشر درهماً فلم يكن عند المبتاع. . . إلى: من سوم.

(ب) في ر: طيب جائز.

(ج) في تـ: الساقط: هو.

(د) في ر: الساقط: أيضاً.

(هـ) في تـ: نقد.

(و) في ر: فأعطاه.

دراهم، فأراد أن يأخذ منه مثقالاً بستة عشر درهماً، وباقي العشرين درهماً دراهم وما اتفقا عليه من الربح كان ذلك[أ] حلالاً جائزاً لا مكروه فيه[1].

وبالله التوفيق لا شريك له.

م ـ 380 ـ مسألة من كراء الأرضين

وسئل ـ رضي[2] الله عنه ـ عن مسألة من كراء الأرضين، وهذا نصها: الجواب ـ رضي الله عنك ـ في رجل أكرى أرضه من رجل في زمن القليب لعام واحد على أن يقلبها المكتري في وقت القليب، ويزرعها في زمن الزراعة فترك المكتري قلبها، وزرعها في زمن الزراعة. هل لرب الأرض عليه حجة فيما ترك من قلبها الذي اشترطه[ب] عليه يجب عليه[ج] بذلك حق أم لا؟

فجاوب ـ وفقه الله ـ على ذلك بما هذا نصه: تصفحت سؤالك هذا ووقفت عليه. ومن اكترى[د] أرضاً في وقت القليب على أن يزرعها في وقت

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: ذلك.

(ب) في ر: اشترط.

(ج) في تـ: يجب به عليه.

(د) في تـ: اكرى.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: لم يبق فيه إلا طول المدة، وقد تقدم أنه غش يدخل في المرابحة، فإن بين فالصور كلها جائزة كما قال، لأنه ابتداء بيع، فيتصرف فيه كيف شاء إذا بين، ولا يدخل فيه صرف ولا يمين ناكر فيها، ولا ذهب في فضة بذهب، لأن الواجب في الصفقة السلعة وما اتفقا عليه من الثمن فيها والله أعلم.

ر. البرزلي: النوازل: من كتاب المرابحة: 2 :75 أ (كـ.).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 8 :169، 170 في نوازل الشفعة والقسمة، وعنون لها المخرجون: من أكرى أرضه لرجل على أن يقلبها ويزرعها فلم يقلبها وزرعها.

وذكرها البرزلي في النوازل: كتاب الإجارة والأكرية ونحو ذلك من الصناع: 2 :126 أ (كـ.).

وفي السؤال والجواب تصرف.

الزراعة، فمن حقه أن يقلبها ليجود بذلك زرعه، وإن لم يشترط ذلك على رب الأرض، وقد تكون لرب الأرض في ذلك منفعة، لأن الأرض تجود بذلك إن أراد أن يزرعها في العام الذي بعده ولم يرد أن يجوبها بترك زراعتها، فإذا اشترط على المكتري أن يقلبها ويثني عليها بالحرث عند زراعتها لما له في ذلك من المنفعة كان الكراء جائزاً والشرط لازماً. فإن ترك المكتري القلب باختياره أو حال بينه وبينه مانع، وقد اشترط ذلك عليه، وجب أن ينظر إلى قيمة كراء الأرض في العام على أن تقلب قبل الزراعة وعلى ألّا تقلب، فإن كان قيمة كراء الأرض على أن تقلب أقل من قيمة كرائها على ألا تقلب كان لرب الأرض على المكتري زائداً على كرائه ما بين الكرائيين، وإن كان قيمة كراء الأرض على أن تقلب[أ] أكثر من قيمة كرائها على ألا تقلب، وقد اشترط المكتري على رب الأرض أن يقلبها لزراعته فيها فحال بينه وبين قلبه مانع من عذر ونحوه حط عنه من الكراء الذي اكتراها به ما زاد فيه بشرط التقليب، وذلك بأن ينظر إلى ما بين الكراءين في القيمة، فإن كان الخمس والسدس أو العشر حط عنه من الكراء الذي أكراها به ذلك الجزء ما كان قل أو كثر[1]. وبالله تعالى التوفيق.

م - 381 - مسألة مباراة طلاق على وضع كالئ وسياقة

وكتب إليه[2] - رضي الله عنه - من مدينة مرسية بنسخة عقد مباراة وتحته

. . . .

(أ) في ر: على أن لا تقلبه، وهو خطأ.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: ظاهر المدوّنة المتقدمة في مسألة الربى أن له في ذلك حقاً، ويجوز على هذا شرط أن تكون مأمونة حيث يجوز تقديم النقد فيها، أو في إبان الحراثة على مذهب ابن القاسم.

ر. البرزلي: النوازل: كتاب الإجارة والأكرية ونحو ذلك من الصناع: 2 :126 أ (كـ.).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 4 :4، 5، في نوازل الخلع والنفقات والحضانة والرجعة، وعنون لها المخرجون إذا وقع الخلع بأرض هل يشمل ذلك شرب مائها؟

سؤال، ونص ذلك: بَارَأَ فلان بن فلان الفلاني[أ] زوجه فلانة بنت فلان الفلاني[ب] بعد بنائه طلقة واحدة ملكت بها أمر نفسها على أن وضعت عنه جميع كالئها المكلأله[ج] عليه في صداقها معه الذي لم ينعقد بينهما سواه، وصرفت إليه جميع ما كان[د] ساقه[هـ] إليها من الأصول الثابتة بموضع كذا على حسب ما كــان ساقه إليها حاشا / الدار التي فوتتها[و] بالبيع، فإنها دفعت إليه فيها[ز] (134 أ) خمسة وعشرين مثقالاً ذهباً مرابطية مرسية الضرب والجواز[ح] وقبضها منها وأبرأها منها فبرئت شهد. . . السؤال[ط]: تصفح ـ رضي الله عنك ـ العقد الواقع على هذا الرسم فإنه ثبت على نصه فإن الزوج المذكور كان[ي] ساق إليها في جملة ما ساق شرب ماء، ويذهب الآن إلى أخذه، وتأبى الزوجة من دفعه، وتزعم أنها إنما صالحته على العقار[يا] والأرضين. فأفتنا ـ رضي الله عنك ـ القول قول من؟ وهل قول العاقد الأصول الثابتة يدخل فيها شرب الماء أم لا؟ بين لنا ـ رضي الله عنك[يب] ـ وجه الحكم في هذه النازلة.

. . . .

(أ) في ر: الساقط: بن فلان الفلاني.
(ب) في ر: الساقط: بنت فلان الفلاني.
(ج) في تـ: المكلا لها عليه. وفي ر: المخلى لها، وهو خطأ.
(د) في تـ: الساقط: كان.
(هـ) في ر: الساقط: كان ساقه.
(و) في ر: فوتها.
(ز) في ر: الساقط: فيها.
(ح) في ر: الساقط: والجواز.
(ط) في ر: ونص السؤال.
(ي) في ر: الساقط: كان.
(يا) في ر: العقد، وهو خطأ.
(يب) في ر: الساقط: من: القول قول من. . . إلى: رضي الله عنك.

= وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من الخلع واللعان والظهار وهي الأولى منها: 1 :228 أ (كـ.).
وفي السؤال والجواب تصرف.

فجاوب[أ] ـ وفقه الله ـ على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ونسخة عقد المباراة الواقعة فوقه، ووقفت على ذلك كله. وإن كان الشرب[ب] الذي ساقه إليها يسقي السياقة فهو داخل فيما صرفته إليه مما كان ساقه لها، وإن لم يكن لسقي السياقة وإنما هو ليسقى به غير ذلك من مالها فالقول قولها مع يمينها أنها إنما صالحته على العقار دون الشرب إن ادعى الزوج عليها أنها[ج] صالحته على الجميع[1]. وبالله تعالى[د] التوفيق لا شريك له.

م ـ 382 ـ في عين نبعت في دار فأراد ربها إخراجه على عرصة جاره

وكتب[هـ] إليه ـ رضي الله عنه ـ يسأل[2] عن عين نبعت في دار رجل، وكثر الماء في داره حتى أراد إخراجه على عرصة جاره. هل له ذلك أم لا؟ ونص

. . . .

(أ) في ر: فأجاب.

(ب) في ر: للشرب، وهو خطأ.

(ج) في ر: إنما.

(د) في ر: الساقط: تعالى.

(هـ) في تـ: كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بخطه في الطرة: من غلب عليه ماء عين بداره، فأراد أن يجريه على عرصة جاره.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: بقي إذا كان يسقيها ويسقي غيرها مثل ماء القواديس بقفصة فالصواب أن ما يخصها من ذلك فيها كالبئر إذا كان بها، وهي ما لا يصلحها إلا السقي لأن ذلك من ضرورياتها، وإن كانت لا تعرف إلا بالبعل فلا يدخل ذلك فيها، لأن الماء بقفصة وما هو مثلها غلة، وكذلك ساغ سلفها والسلم فيها من هنا والله أعلم.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل من الخلع واللعان والظهار: 1 :228 أ (كـ.).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 8 :403، في نوازل المياه، ولم يذكر المخرجون لها عنواناً.

وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من الضرر وجري الماء والبنيان والتفليس والمديان والحوالة والحمالة 2 :216 أ (كـ). وعنونت بالطرة: قف من نبعت عين ماء في داره. وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

السؤال: جوابك ـ رضي الله عنك ـ في عين نبعت في وسط دار قديمة فأمسك صاحب الدار الماء فيها حتى أضر بها، وضاق السكنى فيها، وبإزاء الدار المذكورة عرصة لرجل ثانٍ وهو سير الماء عليها، فذهب صاحب الدار أن يخرج الماء المذكور[أ] إليها ويسرب له تحت الأرض، ويكون صالحاً بالفريقين، إذ ليس بالعرصة ما يفسد، وبإزاء العرصة ملك صاحب الدار فيه سرب قديم لمجرى ماء للعامة[ب]، وللدار التي تلي الدار المذكورة مجار إلا هذه ليس بصاحب لها من يدري لها مجرى على العرصة لعدم الشيوخ. فأفتنا ـ رضي الله عنك ـ بوجه الحكم في هذه النازلة، واشرحها، فإنها مشكلة، وفي أي كتاب تخرج مأجوراً إن شاء الله تعالى.

فجاوب ـ وفقه الله ـ على ذلك بأن قال: تصفحت ـ رحمنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإن كانت العين نبعت في داره من غير أن يستنبطها هو فيها ويستخرجها. ولم يقدر على أن يغيب ماءها في داره بالتغوير له فيها فمن حقه أن يرسلها إلى هذه العرصة إن كانت في الجهة التي إليها انصباب الماء، وليس له أن يحفر للماء تحتها سرباً إلا بإذن صاحب العرصة ورضاه، وإن كان هو مستخرج العين في داره فليس له أن يرسل الماء على عرصة جاره، ولا أن يحفر له[ج] تحتها سرباً إلا بإذن صاحب العرصة ورضاه. هذا الواجب فيما سألت عنه على منهاج قول مالك وأصحابه بدليل ما روي عن النبي ﷺ من قوله: «لا ضرر ولا ضرار»[1]. ومن قوله: «كل ذي مال أحق بماله،

. . . .

(أ) في تـ، ر: الساقط: المذكور.

(ب) في تـ، ر: لمجرى العامة.

(ج) في تـ: الساقط: له.

---

(1) خرجه:

مالك: الموطأ: كتاب الأقضية: باب القضاء في المرفق (السيوطي: تنوير الحوالك: 2: 218).

وانظر سبق تخريجه في م: 301.

وكل ذي ملك أحق بملكه»[أ][1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م - 383 - في أهل مركب هال عليهم البحر، فطرحوا من أمتعتهم، وأرادوا أن يحاصوا أهل الناض بذلك. هل لهم ذلك أم لا؟

وسئل[2] - رضي[ب] الله عنه - عن أهل مركب هال[ج] عليهم البحر

. . . .

(أ) في المعيار: 8 :403: وكل ذي ملك أحق بملكه.

(ب) في تـ: كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بالطرة بخطه: ما يلقى من المركب عند هول البحر يتحاصه جميع أهل السلع.

(ج) في ر: مال. وفي المعيار: 8 :298: هاج.

---

(1) خرجه:

أحمد في مسنده: 5 :13 عن سمرة بلفظ: المرء أحق بعين ماله حيث عرفه ويتبع البيع بيعه، وعن سمرة بلفظ آخر: إذا سرق من الرجل متاع أو ضاع له متاع فوجده بيد الرجل بعينه فهو أحق به، ويرجع المشتري على البائع بالثمن.

وابن ماجه عن أبي هريرة بلفظ: من وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس فهو أحق به من غيره ح: 2358 وبلفظ: أيما رجل مات أو أفلس فصاحب المتاع أحق بمتاعه إذا وجده بعينه ح: 2360: السنن: كتاب الأحكام: باب من وجد متاعه بعينه عند رجل قد أفلس (2 :790).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 8 :298، 299. في نوازل الإجارات والأكرية والصناع، وعنون لها المخرجون: من يؤدي ثمن ما يرمى به من السفينة تخفيفاً. وفي السؤال والجواب تصرف، وأخلال انظر الهامش: 1 بالمرجع المذكور. ور. الونشريسي: المعيار: 8 :299.

وذكرها البرزلي في النوازل: كتاب الإجارة والأكرية ونحو ذلك من الصناع: 2 :127 أ، 127 ب (كـ)، وعنون بالطرة: قوم هال عليهم البحر فأرادوا التخفيف.

وقد أثبت أن السؤال وجه إلى ابن الحاج، وأن الجواب لابن رشد.

وأضاف الونشريسي إلى الفتوى ما يتصل بها عند من سبق ابن رشد ما يلي:

وسئل ابن القاسم عن المركب يطرح من حمولته إذا اشتد البحر. فأجاب بأن قال: إن جاء ببينة على ما طرح حاصص به أصحاب المتاع وإلا لم يقبل قوله، وعن ابن عبد الحكم يصدقون إذا حضر زمن الهول فادعى من طرح له متاع كثير، وقال رب السفينة: بل هو أقل، فيرجع في هذا إلى أهل الخبرة.

وعن أبي محمد إذا ادعى صاحب المتاع أن صفة متاعه كذا، وقال البائعون: هو دون=

فطرحوا من أمتعتهم، وأرادوا أن يحاصوا أهل الناض في ذلك. هل يجب لهم ذلك أم.لا؟ ونص السؤال من أوله إلى آخره: الجواب - رضي الله عنك - في أهل سفينة هال عليهم البحر، واضطرهم إلى أن يطرحوا ويخففوا مما فيها [أ] ففعلوا ذلك، وخففوا من ثقله[ب]، وكان فيهم من عنده ذهب وورق لهم، ولسواهم بضائع عندهم، فأرادوا أن يجعلوا[ج] ذلك عليهم مع جميع ما بقي [د] في المركب. هل لهم ذلك أم لا؟ بين لنا الواجب في ذلك مأجوراً مشكوراً[هـ].

فجاوب - وفقه الله - على ذلك بما هذا نصه: **تصفحت عصمنا الله وإياك** سؤالك هذا، ووقفت عليه، ولا يجب فيما طرح في البحر من المركب عند شدة الخوف عليه [و] شيء على[ز] ما عند الركاب فيه من الناض الذهب

....

(أ) في المعيار: 8 :312: فيه.

(ب) في تـ: ثقلهم.

(ج) في ر: يحملوا. وكذلك في المعيار: 8 :312.

(د) في ر: الساقط: بقي.

(هـ) في تـ: مأجوراً إن شاء الله. وفي المعيار: 8 :312. الساقط: مأجوراً مشكوراً.

(و) في تـ: الساقط: عليه.

(ز) في المعيار: 8 :312: فأجاب ما طرح في البحر من المركب عند شدة الخوف عليهم لا شيء على.

= الصفة، فالقول قولهم مع أيمانهم، وإن جهلوا فالقول قول صاحب الشيء.

وعن ابن أخي هشام إذا زعم صاحب السفينة أنه رمى بعض شحنته لهول، وكذبه أصحاب الشحنة، ولم يكونوا معه في مركب، فهو مصدق في العروض دون الطعام عند ابن القاسم إلا ببينة، ولابن القاسم في الواضحة: إذا طرح شيء عند الخوف فكل واحد من أهل المركب مصدق مع يمينه في ثمن متاعه المطروح والسالم ما لم يتبن كذبه بما يستكثر. ر. الونشريسي: المعيار: 8 :299.

وأعاد المسألة الونشريسي: المعيار: 8 :311، 312. دون اختصار، ولم يعنون لها المخرجون.

والورق كان لهم أو وديعة عندهم أو بضاعة بأيديهم، وإنما يجب ذلك على الأمتاع، لأنها هي التي تثقل المركب، ويخشى عليه من الغرق من أجلها. هذا هو الصحيح من الأقوال الذي نذهب إليه، ونعتقد صحته، فقد كان القياس أن يكون التراجع بينهم في ذلك / على ثقل الأمتاع لا[أ] على قيمتها، إذ لا (134 ب) تأثير لغلائها ورخصها في الخوف على المركب ومن فيه، فإن كان ثقل ما طرح وقيمته في التمثيل مائة[ب] مثل ثقل ما لم يطرح وقيمة ذلك ألف أو عشرة آلاف أو أقل أو أكثر كان للذي طرح متاعه وقيمته مائة[ج] أن يرجع بخمسين[د] على أهل الأمعة بقدر ثقل متاع كل واحد منهم من متاع صاحبه، فإذا كان هذا هو القياس والقول بالتراجع بينهم على القيم خارج عن القياس مبني على الاستحسان بَعْد[هـ] في وجه[و] النظر أن يكون من ذلك على الناض شيء[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له[ز].

. . . .

(أ) في نفس المرجع: الأمتاع في ذلك لا.
(ب) في نفس المرجع: الساقط: مائة.
(ج) في نفس المرجع: مائتان.
(د) في نفس المرجع: بالخمسين.
(هـ) في ر: بعينه.
(و) في المعيار: 8 :312: وجوه
(ز) في نفس المرجع: وبالله التوفيق.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: اختلف في عروض العتبية فعن مالك أنه لا غرم فيه. المتيطي: وهو المشهور. وعن ابن ميسر وابن عبد الحكم تغرم، ومال إليه اللخمي وجماعة من المتأخرين، وهو الأصح وفي دخول العبيد ثلاثة أقوال: دخولهم لابن الميسر، وعدم دخولهم في الغرم لابن الجهم، والمعروف إن كانوا للتجر دخلوا وإلا فلا، ولا شيء على الأحرار باتفاق.

وأما العين فإن كانت للقنية فلا غرم، وإن كانت للتجر فعن مالك لا شيء فيها خلافاً لابن حبيب، والصواب أن لا فرق بين القنية والتجر إن كانوا قرب البر وبحيث لو عطب المركب نجا بها ربها لغر به نقلتها لا تحسب وإلا حسبت ورميها لا يدفع به الغرق لأنها تثقل المركب إن بقيت وإلا تخففه إن ألقيت لا أن تكون في شد عدول. والصواب اعتبار عبيد القنية، =

م ـ 384 ـ مسألة فيمن باع قطيعاً من ملكه، وشرط على المبتاع أكثر مما ينوبه من وظيفه

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن رجل باع قطيعاً من أملاكه، وشرط على المبتاع من الوظيف أكثر مما ينوبه. هل له ذلك أم لا؟ ونص السؤال[أ]: الجواب ـ رضي الله عنك ـ في رجل ابتاع من رجل نصف جميع أملاكه له على الإشاعة، وتبرأ إليه على ما يكتبه الموثقون بعد كمال البيع وانعقاده بعيب وظيف من هذه الوظائف المعلومة والمغارم المشهورة في النصف الذي ....

(أ) في تـ: الساقط: ونص السؤال.

= والقياس في الأحرار، وقدر المخالف بالرجوع عليهم ولم يحك ابن رشد خلافاً أن جرم المركب لا يدخل وكذا نوتيه وإن كانوا عبيداً.

قال شيخنا الإمام: ويتحصل في الغرم عليه ثلاثة أقوال ثالثها إن قام دليل على هلاكه لولا الطرح للكافي عن سحنون وابن يونس عن ابن عبد الحكم وسماع ابن القاسم مع قوله، والمتيطي مع الصقلي عن الشيخ ابن أبي زيد، والقياس قول ابن عبد الحكم لأن بالطرح سلم الجميع، ونقل عن اللخمي أن في جرم المركب إشكالاً، فيصح أن يغرم لنجاته بالطرح، وأن لا يغرم كمن اكترى بعيراً لحمل شيء فعجز عن حمله بفلاة يهلك بها المحمول إن طرح رب البعير طرحه ولو هلك المتاع. قال شيخنا: وفيما قاله نظر، لأن البعير إن كانت نجاته بطرح بعض حمله فهو كالسفينة إلا أن يثبت إجماع لمخالفته إياها وهو عسر، وإن كان يطرح جميعه فهو كالسفينة كذلك.

ر. البرزلي: النوازل كتاب الإجارة والأكرية ونحو ذلك من الصناع: 2 :127 ب (كـ.).

وفي ابن سلمون: اختلف في الدنانير والدراهم فقيل: إنها لا تحسب ولا يوزع عليها. وهذا مذهب ابن عبد الحكم. وقيل: أنه يوزع عليها وهو الأشهر عند أهل المذهب، قال ابن حبيب: يوزع عليها إلا أن يكون زاد الحاج. ا هـ.

ثم ساق جواب هذه المسألة كله دون إثبات السؤال.

ر. ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 1 :7.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6 :480، 482، وعنون لها المخرجون: من باع قطيعاً من أملاكه، وشرط على المبتاع من الوظيف أكثر مما ينوبه.

وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من البيوع: ونحوها: 2 :7 ب (كـ.). وفي السؤال والجواب تصرف. وأعادها في 2 :55 أ، 55 ب (كـ). وعنونت بالطرة: قف من اشترى نصف أملاك على الإشاعة وتبرأ إليه بعد العقد من الوظائف.

وفي السؤال والجواب طول بالنسبة إلى ما ذكره في ص 7 ب، ولكن فيهما تصرف.

اشتراه بقطيع ذكره، مثال [أ] ذلك: أن يكون تكسير هذه القرية المبيع فيها هذه الأملاك المذكورة خمسين ديناراً فتفرض على ذلك مغارمهم[ب]، ويأخذ كل من في القرية حظه من المجعول عليها فكان قطيع جميع هذه الأملاك نصفها أربعة دنانير من جملة القطيع المذكور، فتبرأ البائع في النصف الذي باعه بقطيع عشرين درهماً، وقال: إنه واجب النصف المذكور، ثم تبين بعد ذلك أن قطيع الأملاك المبيع نصفها ديناران، وكيف إن كان المبتاع قد علم أن قطيع القرية أربعة دنانير فألزم نفسه من ذلك أكثر مما يلزم النصف الذي اشتراه؟ وقد انعقد الشرط على الطواعية حسبما يعتقده الناس بعد كمال عقد[ج] البيع هل يجوز البيع على ذلك؟ وكيف به إن طال الزمان في ذلك اثنا عشر عاماً أو نحوها؟ وهل يسقط عن المبتاع ما استزاده على نفسه، أو يفسخ البيع؟ أفتنا بالواجب.

فجاوب ـ وفقه الله[د] ـ على ذاك بأن قال: تصفحت ـ رحمنا الله وإياك ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه، وإذا كان القطيع الذي ينوب القرية المبيع نصفها من الأصل الذي تنفرض[هـ] عليه لوازمهم أربعة دنانير، فتبرأ البائع إلى المبتاع من ذلك بعشرين درهماً، ولم يشترط عليه أن يحمل عنه من لوازم القربة ما ينوب الأربعة الدراهم الزائدة على نصف الأربعة الدنانير فالبيع جائز، ولا يلزم[و] المبتاع إلا نصف ما يلزم القرية. وإن اشترط عليه أن يحمل عنه ما ينوب الأربعة الدراهم من لوازم القرية فالبيع فاسد إن وقع البيع على ذلك الشرط بين المتبايعين، وإن كان انعقد ذلك في عقد التبايع على الطوع

. . . .

(أ) في ر: مثل.
(ب) في ر: معاونهم.
(ج) في تـ: عقود وفي ر: عقدة.
(د) في تـ: الساقط: وفقه الله. وفي ر: فأجاب وفقه الله.
(هـ) في تـ: تفرض. وفي ر: ينفرض.
(و) في تـ: لا يلزم.

حسبما جرت عادة كتب(أ) العقود، وادعى أحدهما أن البيع انعقد بينهما على الشرط، وكذبه الآخر، فالقول قول من ادعى الشرط منهما مع يمينه لشهادة العرف له، ويفسخ البيع. وإن اتفقا جميعاً على أن المبتاع طاع بذلك بعد انعقاد البيع بينهما على غير شرط صح البيع، ولزم المبتاع ما طاع به من ذلك إلى الأمد الذي يزعم أنه نواه، وأراده مع يمينه على ذلك. وإن مات سقط عنه ما طاع به من ذلك بموته[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له(ب).

- رأيه في الفتوى -

م - 385 - مسألة تدمية من له بنون صغار، وعصبة كبار. هل ينتظر الصغار حتى يبلغوا، ولا يمكن العصبة من القسامة أم لا؟

مسألة[2] تدمية العمد النازلة بقرطبة - أعادها الله(ج) - سنة ست عشرة

. . . .

(أ) في ر: كتاب.

(ب) في ر: وبالله تعالى التوفيق.

(ج) في بـ، ر: الساقط: أعادها الله.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يأتي: قلت: هكذا نقلها في الطرر، وزاد ظاهر كلام ابن رشد هذا أنه يجوز التبري من ذلك في أصل البيع، ونقلها في نوازله على وجه أبين من هذا لكن عندي فيه في الأصل نقص فنقلتها على حسب ما نقلها في الطرر.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل من البيوع ونحوها: 2 :7 ب، 8 أ (كـ).

وفي المرجع السابق: 2 :55 ب علق على الجواب بما يلي: قلت: مثله اليوم عندنا بتونس أن يشترط عليه الجزاء ولم يذكر الرسم أو يذكر الرسم فإذا هو اثنان أو ثلاثة وهي لا تذكر في عدد الجزاء لكن لا بدّ منها، وكانت قبل لخدمة الجزاء، والآن أضيفت إلى بيت المال. وقد سئلت عنها فأجبت: إن كان الرسم واحداً معتاداً في كمه وكيفه لزم المبتاع وكأنه مدخول عليه. وأما إذا اعتقد أن عليه رسماً واحداً فوجد أكثر، فهذا عيب، وإن كان معلوماً حقاً. وأما إذا وصفه أهل دار الجزاء ظلماً فلا رد له، وتكون مظلمة خصته دون غيره.

وتقدمت مسألة إذا زاد عليه في الوظيفة شرطاً فإنه لا يجوز، ويفسخ لجهالة أمر الوظيفة، وإن كان ليس إليه، وإنما هو على الأرض على أعيان المالكين.

فانظر ذلك.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 2 :303، 307، في نوازل الدماء والحدود=

وخمسمائة قال الفقيه الأجل الحافظ الإمام القاضي العدل أبو الوليد [أ] بن رشد شيخنا[ب] ـ رضي الله عنه ـ سألني جماعة من طلبة العلم الباحثين عن معانيه مستفهمين لي عن وجه ما اتصل بهم من فتواي[ج] فيمن دمى على رجل بدم عمد، وله بنون صغار، وعصبة كبار بأن ينتظر الصغار حتى يبلغوا، ولا يمكن العصبة من القسامة والقود، إذ البنون الصغار أحق بالقيام بالدم والقسامة فيه والعفو عنه منهم بخلاف الرواية المأثورة في ذلك عن مالك وعن غيره من أصحابه، إذ خفي عليهم المعنى في ذلك، وظنوا / أنه لا يسوغ للمفتي (135 أ) العدول عن الرواية الموجودة في ذلك، وليس ذلك على ما ظنوا بل لا يسوغ للمفتي تقليد الرواية والفتوى بها إلا بعد المعرفة بصحتها. هذا ما لا اختلاف فيه بين أحد من أهل العلم لقول الله عزّ وجلّ: ﴿ فاسألوا أهل الذكر إن كنتم لا تعلمون ﴾[1].

ولقول النبي ﷺ لمعاذ بن جبل إذ بعثه إلى اليمن والياً ومعلماً: بم تقضي؟ قال: بكتاب الله، قال: فإن لم تجد، قال: فبسنة رسول الله، قال:

. . . .

(أ) في تـ: قال الفقيه المفتي القاضي أبو الوليد. وفي ر: قال الإمام الحافظ أو الوليد.
(ب) في تـ، ر: الساقط: شيخنا.
(ج) في ر: الفتوى.

= والتعزيرات، وعنون لها المخرجون: نزلت بقرطبة عام 516 نازلة تدمية عمد، وللقتيل أولاد صغار وعصبة كبار.

وأشار إليها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 256:2، 257. فانظر ذلك. وأشار إليها ابن الحاج في فتواه، وقد وافقه غيره من المفتين فيها وخالفه ابن رشد حيث قال معتمداً ومنتقداً على نص الروايات في المدوّنة وفي الواضحة والنوادر وكتاب ابن المواز. وكان ابن رشد خالف في هذا وقال: الحق في هذا للصغار، ويؤخر الأمر إلى أن يكبروا من غير رواية استند إليها. وقال: إن الدم يثبت، وإنما يكون هذا لو ثبت الدم ببينة تخالف قوله فيحلف ثمانية وأربعين يميناً وحلف الابن وابن الأخ ولم يحلف الآخر شيئاً».

انظر السؤال وكامل جواب ابن الحاج في: الونشريسي: المعيار: 2 :319، 320.

(1) النحل: 43.

فإن لم تجد، قال: أجتهد رأيي. فقال: الحمد لله الذي وفق رسول رسوله[أ] لما يرضى رسوله[1]. فكان الذي أرضاه ﷺ في ما لم يجده في الكتاب ولا في السنة الاجتهاد لا الرجوع إلى قول عالم مثله قال قولاً باجتهاده ورأيه. وما أرضى رسوله فقد أرضى الله عزّ وجلّ. وما أرضى الله عزّ وجلّ فهو الحق عنده الذي لا تحل مخالفته والعدول عنه. والرواية التي أفتيت بخلافها مخالفة للأصول عدل بها عن القياس للمعنى الذي ذكره[ب] استحساناً على ما سنبينه. فوجب العدول عنها بالنظر الصحيح إلى ما هو أولى منها[ج] لا سيما ما ذكر[د] من أن المدمى عليه كان سكران، إذ جرح المدمي.

ومن أهل العلم من يقول: إنه لا يقاد من السكران بمن قتل في حال سكره، وإن كنا لا نقول بقوله فمراعاته واجبة على أصل مذهب مالك الذي نعتقد صحته في مراعاة الخلاف.

والوجه في بيان صحة ما قلناه في هذه المسألة بأن نذكر أصلها من الكتاب والسنّة الذي[هـ] ترد إليه ويبنى الحكم فيها عليه. والأصل فيها بإجماع العلماء قول الله عزّ وجلّ: ﴿ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل﴾[2][و] أي حجة يقول[ز] بها في أخذ حقه. واختلف أهل

. . . .

(أ) في تـ: رسول الله.

(ب) في ر: اذكره.

(ج) في ر: منه، وهو خطأ.

(د) في ر: لما ذكر.

(هـ) في ر: التي.

(و) في تـ: الساقط: فلا يسرف في القتل.

(ز) في ر: يقوم.

---

(1) سبق تخريجه في م: 211.

وبنحوه أبو داود: السنن: كتاب الأقضية: باب اجتهاد الرأي في القضاء ح 3592، (4: 18، 19 مع معالم السنن للخطابي): الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب الأحكام: باب في القاضي كيف يقضي؟ ح 1327، (3:616).

(2) الإسراء: 33.

العلم هل من حقه أن يعفو عن الدم على الدية شاء القاتل أو أبى، أم ليس ذلك له؟ على اختلافهم في تأويل قول الله عزّ وجلّ: ﴿ فمن عُفِيَ له عن أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ﴾[1]، هل يعفو له[أ] ولي الدم أو القاتل؟ فمن ذهب من أهل العلم إلى أن لولي الدم أن يعفو عن القاتل على أن يأخذ الدية منه شاء أو أبى يوجب انتظار بني المقتول الصغار بالقسامة على كل حال إلى أن يبلغوا، إذ لا يصح على مذهبهم أن يمكن العصبة من القسامة والقود فيبطل بذلك حق البنين الصغار فيما لهم من أخذ الدية من القاتل شاء أو أبى لقسامتهم[ب] إذا بلغوا قياساً على ما أجمعوا عليه في الحقوق الواجبة في غير الدماء، من ذلك الشفعة إذا وجبت للصغار بشاهد واحد لا اختلاف في أن الشفعة لا تصير إلى من هو أحق بها بعدهم لصغرهم، وأنهم على حقهم إذا كبروا يحلفون ويستحقون شفعتهم[ج] وكذلك سائر الحقوق. لو ادعى صبي على رجل أنه استهلك له عرضاً[د]، أو قتل له دابة أو عبداً، وأقام على ذلك شاهداً واحداً لكان على حقه إذا بلغ، وهذا هو قول أشهب، وأحد قولي ابن القاسم، ورواية مطرف وابن الماجشون عن مالك، ومذهب الشافعي والأوزاعي[2] من فقهاء الأمصار. ودليلهم على ذلك

. . . .

(أ) في تـ: هل العفو عليه. وفي ر: هل المعفو له.

(ب) في ر: بقسامتهم.

(ج) في تـ: منفعتهم.

(د) في بـ: عروضاً.

---

(1) البقرة: 177.

(2) أبو عمرو عبد الرحمن بن عمرو الأوزاعي الفقيه إمام الشاميين كان رأساً في العلم بارعاً في الكتابة والترسل (ـ 157 هـ/ 774 م) ر. ترجمته في:

ابن سعد: الطبقات: 7 :185. ابن قتيبة: المعارف: 249. ابن أبي حاتم: الجرح والتعديل: 2 :266، 267.

المسعودي: مروج الذهب: 6 :213. ابن النديم: الفهرست: 227. أبو نعيم: حلية الأولياء: 6 :135، 149. =

من طريق الأثر الحديث الصحيح من رواية أبي هريرة خرجه البخاري[1] وغيره أن النبي ﷺ قال: «من قتل له قتيل فهو يخير النظرين إما أن يؤدى، وإما أن يقاد»[2]، وما روي عنه ﷺ من أنه قال: «من قتل له قتيل فهو يخير النظرين[أ] أن يقتل أو يعفو ويأخذ الدية»[3]، ومن طريق النظر أن على القاتل استحياء نفسه بماله، فإذ لم يفعل ما عليه من ذلك أخذ به وإن كره. وقال مالك رحمه الله: تؤخذ الدية منه وإن كره لا يدرأ عن ماله، إذ لا نتفاع له بماله إذا[ب] قتل. ومن ذهب إلى أنه ليس له أن يأخذ الدية من القاتل إلا

....

(أ) في ر: الساقط: من: إما أن يؤدي... إلى: النظرين.

(ب) في ر: ان.

= ابن حجر: تهذيب التهذيب: 6 :238، 242. ابن كثير: البداية والنهاية: 10 :115، 120. الزركلي: الأعلام: 4 :94. كحالة: معجم المؤلفين: 5 :163. سزكين: تاريخ التراث العربي: 2 :220، 222. ابن العماد: شذرات الذهب: 1 :241، 242.

(1) أبو عبد الله محمد بن إسماعيل البخاري مولى الجعفيين صاحب الصحيح المحدث الثقة الفقيه العالم (ـ 256 هـ/ 870 م) ر. ترجمته في:

الخطيب: تاريخ بغداد: 2 :4، 36. الذهبي: تذكرة الحفاظ: 2 :122. ابن حجر: تهذيب التهذيب ب: 9 :47. الزركلي: الأعلام: 6 :258، 259. ابن العماد: شذرات الذهب: 2 :134، 136. ابن خلكان: وفيات الأعيان: 3 :329، 331. ابن قنفذ: الوفيات: 180، 181.

(2) خرجه:

البخاري: الجامع الصحيح: كتاب الديات: باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين: ح: 6880. (ابن حجر: فتح الباري: 12 :205).

أبو داود: السنن: كتاب الدّيات: باب ولي العمد يرضى بالديّة: ح: 4505، (4 :645 مع معالم السنن للخطابي).

وبنحوه ابن ماجه: السنن: كتاب الديّات: باب من قتل له قتيل فهو بالخيار بين إحدى ثلاث ح 2624، (2 :876).

(3) خرجه:

الترمذي: الجامع الصحيح: كتاب الديّات: باب ما جاء في حكم ولي القتيل في القصاص والعفو: ح 1405، و 1406، (4 :21).

وبنحوه ابن ماجه السنن: كتاب الديّات: باب من قتل له قتيل فهو بالخيار بين إحـدى ثلاث ح 2623، (4 :876).

برضاه [أ] وهو قول مالك في رواية ابن القاسم عنه وجماعة من أصحابه، وأحد قولي ابن القاسم فالقياس أيضاً على مذهبهم انتظار البنين الصغار حتى يبلغوا، إذ هم أحق بالقود والعفو، وبمصالحة[ب] القاتل من العصبة قياساً أيضاً على ما أجمعوا / عليه في الحقوق، إلا أنهم رأوا استحساناً على غير قياس (135 ب) ما أتت به الروايات عنهم من أن لا ينتظر الصغار إلا أن يقرب بلوغهم، هذا معنى قولهم، إذ لا تجب لهم الدية على القاتل على مذهبهم إلا برضاه، وإنما يجب لهم القود وهو الذي تدعو إليه العصبة، أو العفو على غير شيء. ووجه هذا الاستحسان منهم إيثار القود على العفو لما فيه من الزجر عن القتل والانتهاء عنه اعتباراً بقول الله عزّ وجلّ: ﴿ ولكم في القصاص حياة ﴾[1]. والأظهر أن العفو أولى من القود لقول الله عزّ وجلّ: ﴿ وجزاء سيئة سيئة مثلها فمن عفا وأصلح فأجره على الله ﴾[2] وقوله عزّ وجلّ: ﴿ ولمن صبر وغفر إن ذلك من عزم[ج] الأمور ﴾[3]، وقوله عزّ وجلّ: ﴿ سارعوا إلى مغفرة من ربكم وجنة عرضها السموات والأرض إلى قوله: والكاظمين الغيظ والعافين عن الناس والله يحب المحسنين ﴾[4]. ومن مثل هذا في القرآن كثير[د]. ألا ترى أن أهل العلم قد قالوا: إنه ينبغي للإمام أن يرغب الأولياء في العفو قبل القسامة، فإن أبوا إلّا القسامة والقود أمكنهم من ذلك فإذا كان العفو هو المستحب، والعفو في مسألتنا إنما هو للصغار إذا بلغوا وجب أن ينتظروا حتى

. . . .

(أ) في تـ: بياض مكان: إلا برضاه.

(ب) في تـ: الساقط: والعفو وبـ: (مصالحة).

(ج) في تـ: لمن عزم.

(د) في تـ: كثير في القرآن.

---

(1) البقرة: 178.

(2) الشورى: 37.

(3) الشورى: 40.

(4) آل عمران: 133، 134.

يبلغوا فيعفوا(أ) إن أحبوا ابتغاء الأجر والثواب، ولا يفوت عليهم بتمكين العصبة من القود بالقسامة الأجر الذي يكون من حقهم أن يكتسبوه إذا كبروا. فإذا ثبت بما مهدناه وقررناه وبيناه من أن المسألة ترجع إلى قولين لا ثالث لهما:

أحدهما: أن الواجب انتظار الصغار حتى يكبروا دون حق يكون للعصبة معهم في القسامة والقود في نظر ولا استحسان.

والقول الثاني: أن لهم ذلك في الاستحسان دون النظر. وضعف الاستحسان بما بيناه من أن العفو أولى من القود، لم يبق إلا وجوب انتظار الصغار حتى يكبروا.

فإن قال قائل: إن القتل أولى من العفو فالحجة عليه ما تلوناه من الآيات في العفو، فإن قال: معنى ذلك في غير الدم، قيل له: الدليل على أنها على عمومها في الدم وغيره ما روي عن أنس بن مالك قال: أتى رجل بقاتل وليه إلى النبي ﷺ فقال له: «اعف، فأبى» قال: «خذ الإرش، فأبى». قال: «أنقتله فإنك مثله إن قتلته فخلى سبيله»[1]. فهذا نص بين في أن العفو أفضل من القود، لأن النبي ﷺ لا يندب إلا إلى الذي هو أفضل. وقد بين ذلك ﷺ بقوله: «فإنك مثله إن قتلته»(ب)، لأن المعنى في ذلك أن أجره يذهب باستيفاء حقه منه، وتركه العفو عنه، ويذهب عن القاتل الوزر بالقود منه(ج)، لأنه يكون كفارة على ما جاء من أن الحدود كفارات لأهلها فيستويان

. . . .

(أ) في ر: الساقط: فيعفوا.

(ب) في تـ: فإنك إن قتلته كنت مثله.

(ج) في ر: الساقط: من: وترك العفو عنه... إلى: بالقود منه.

---

(1) خرجه:

بغير هذا اللفظ: ابن ماجه: السنن: كتاب الديّات: باب العفو عن القاتل ح: 2691 (897:2).

جميعاً في أنهما لا أجر لواحد منهما ولا وزر عليه. هذا الذي أقول به[أ] في تأويل هذا الحديث. وقد قيل فيه غير وجه واحد لا يسلم من الاعتراض. ولو سلمنا أن القود أولى من العفو فصح الاستحسان في أن[ب] لا ينتظر بلوغ البنين الصغار على أحد قولي مالك وابن القاسم ومن تابعهما على ذلك ما صح[ج] في مسألتنا هذه لما قد قيل: إن القاتل كان سكران حين جرح المدمي، إذ لا شك ولا امتراء في أن العفو عن السكران أولى من القود منه، لأنه[د] قد قيل: إن القود منه لا يجب عليه. وإذا كان العفو عنه أولى بإجماع حصل الإجماع على وجوب انتظار البنين الصغار ولم يصح القول بخلافه. فهذا وجه ما ذهبت إليه في المسألة قد بانت صحته، واتضحت حقيقته والحمد لله. وقد كان فيما دون هذا البيان كفاية إلا أن المرء قد يحب معرفة وجه الصواب وموقع الحجة كما قال مالك رحمه الله في موطئه. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له[هـ].

م ـ 386 ـ مسألة في كراء بيت رحى دائرة على شرط بنيان وحده، يبقى ذلك كله لأرباب الرحى بعد مدة الكراء

وسئل[1] ـ رضي الله عنه ـ عن عقد انعقد مع[و] قوم في كراء بيت رحى

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: به.

(ب) في تـ: بأن.

(ج) في بـ، ر: لما صح.

(د) في تـ، ر: إذ.

(هـ) في ر: وبالله التوفيق.

(و) في تـ، ر: بين.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: كتاب الإجارة والأكرية ونحو ذلك من الصناع: 2: 126 ب (كـ).

داثرة، وتحت العقد السؤال: ونص ذلك.

بسم الله الرحمن الرحيم اكترى محمد بن عبد الرحمن بن طارق الأنصاري وعبد [أ] الصمد بن علي الأموي ومحمد وعلي بنا عبد الله بن حرب اللخمي بينهم على السواء والاعتدال من أحمد بن جزي التجيبي ومن عبد الله بن دلول[ب] الناظرين للقريش بقرطبة / جميع بيت [ج] الرحى الداثرة المعروفة ببيت الساقية بقرب الخرب على ضفة [د] وادي بلون من جيان لمدة من سبعة أعوام متصلة أولها منتصف ذي حجة[هـ] الأدنى إلى تاريخ هذا الكتاب[و] بمائة مثقال واحدة وأربعين مثقالاً من الذهب المرابطية الوازنة يدفع منها محمد بن عبد الرحمن وعبد الصمد [ز] ومحمد وعلي ابنا عبد الله المذكورون لأحمد وعبد الله المذكورين، أو لمن[ح] يجب له ذلك بسبب القريش المذكور من أرباب[ط] القرية وبيت الرحى المذكورين عند انقضاء كل شهر من أول الأمد المذكور مثقالاً واحداً وثلثي مثقال أداء متوالياً إلى تمام العدد وانصرام الأمد، وعلى أن يطلق محمد بن عبد الرحمن وعبد الصمد والأخوان محمد وعلي المذكورون في البيت المذكور أربعة أحجار طاحنة تكون رصحنات[ي] وأحجارها ثمانية من مقطع أرنطة غلظ كل [يأ] حجر شبر

(136 أ)

. . . .

(أ) في ر: عبد الرحمن الأموي وعبد.
(ب) في ر: أحمد بن حرب ومن عبد الله بن دلون.
(ج) في بـ: الساقط: بيت.
(د) في ر: ببيت السانية على ضفة.
(هـ) في ر: الحجة.
(و) في تـ: الساقط: هذا الكتاب.
(ز) في ر: عبد الصمد بن علي.
(ح) في ر: أو إلى من.
(ط) في ر: المذكورين أرباب.
(ي) في ر: تكون رصحنات.
(يأ) في ر: مقطع رابطة علو كل.

وثلث وسعته أربعة أشبار ونصف بالشبر الوسط، وتكون دواليبها من البلوط بأعمدة الحديد وقطب وحلق وصنوج وقنوات ومصب البيت [أ] أربع من الألواح، ويرفعون سد الرحى المذكورة بالحجارة والسلل والأوتاد، ويخرج ماؤه في ساقية الرحى، وعلى أن يقيموا من حولي بيت [ب] الرحى إصطبلاً للدواب سعته مثل سعة بيت الرحى يتصل بالبيت طوله أربعة ألواح وارتفاعه ثلاثة ألواح للطابية [ج] غلظ الحائط شبران بالشبر الوسط وأسه بالحجر [د] والطين، وعدته بالجوز [هـ] وغطاؤه وغطاء بيت الرحى [و] بالقراميد، ويشركون البيت المتصل ببيت الرحى المذكورة من ناحية الغرب بالجص. وتواصفوا ذلك كله صفة أقاموها مقام العيان، فإذا انقضت المدة المذكورة ترك محمد بن عبد الرحمن وعبد الصمد والأخوان محمد وعلي المذكورون الأربعة الأحجار المذكورة طاحنة بآلاتها كلها مستقيمة في جريتها في البيت المذكور للقريش المذكورين أرباب القرية المذكورة وطاع محمد وعبد الصمد والأخوان لمحمد وعلي المذكورون بعد تمام الاكتراء المذكور طوعاً صحيحاً دون شرط أن يطحن عبد الله وأحمد بن جزي [ز] المذكوران في الرحى المذكورة في كل شهر من أشهر الأعوام المذكورة قفيزين من القمح بكيل جيان دون أجر، وعرفوا قدر ذلك. شهد عليهم بذلك من أشهدوه به في صحتهم وجواز امورهم في شعبان [ح] من سنة سبع [ط] وخمسمائة نسخة السؤال: يتصفح

. . . .

(أ) في ر: ومصب البيع، وهو خطأ.

(ب) في ر: يقيموا في جوف بيت.

(ج) في ر: بالطابية.

(د) في ر: بالحجارة.

(هـ) في تـ: يالجور.

(و) في ر: الساقط: وغطاء بيت الرحى.

(ز) في ر: الساقط: بن جزي.

(ح) في تـ: تسعين، وهو غلط.

(ط) في ر: تسع.

الفقيه الأجل الإمام الأفضل - وصل الله توفيقه وتسديده - العقد الواقع في أعلى بطن هذه الورقة، أهو عامل أم لا؟ وهل ترى أن الكراء جائز لازم، ولا[أ] يعلم المتكارون المذكورون بماذا[ب] انعقد الكراء بالبنيان والإنشاء أم بالذهب المذكورة؟ وهل ترى أن وصف البنيان قائم تام أم لا؟ وإن كان عقد الكراء صحيحاً كيف ترى أن يترك العاملون هذه الرحى البقية الأحجار؟ وإن كانت الأيام قد أذهبت قوتها، وتغير البنيان وفناء الآلات أم يحددون ذلك كله على الوصف الأول أم يعالج بالرم بعض معالجة أم كيف ترى وجه الحكم في ذلك كله؟ بين لنا وجه العمل، وطريق الحكم في ذلك كله معاناً موفقاً إن شاء الله تعالى.

فأجاب - وفقه الله - على ذلك وأدام تسديده بأن قال[ج]: العقد عامل والكراء على ما تضمنه جائز. ولأرباب الرحى إذا صح الكراء عليهم بما يجب من تقويمهم [د] ذلك إلى من عقده[هـ] عليهم أخذ رحاهم إذا انقضى أمد الكراء مبنية قائمة طاحنة ولا حجة لهم على المكتري في بلى البنيان وما انتقص من الأحجار إذا لم يقصروا في شيء من ذلك كله على [و] الصفة التي اشترطت عليهم[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في ر: الساقط: ولا.

(ب) في ر: ماذا.

(ج) في ر: فجاوب على ذلك وفقه الله بأن قال.

(د) في ر: تعويضهم.

(هـ) في تـ: عقد.

(و) في تـ: عن.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: هذا يؤيد جواز كراء الحمام المذكور قبل هذا وهو حمام ابن عبد الحكيم. وقوله هنا: يجوز ذلك والآلة من غيرهم هي مسألة العارية في عارية العرصة عشر سنين على أن يبنيها، وترجع إلى المعير بعد المدة المذكورة، وهو خلاف المشهور. وفي استثنائه المدة الطويلة للبائع في الربع فانظرها فيما تقدم.

ر. البرزلي: النوازل: كتاب الإجارة والأكرية ونحو ذلك من الصناع: 2 :126 ب (كـ).

م - 387 - مسألة حبس في تعقيب وقسمة منفعة بين المحبس عليهم

وكتب إليه - رضي الله عنه - من غرناطة - حرسها الله - يسأل عن مسألة[1] حبس. وهذا نصها[أ]: الجواب - رضي الله عنك - في رجل أوصى في عهده الذي لم ينسخه بغيره إلى أن توفي بأن يحبس عنه على أمي ولده سرية وهناء العيش جميع أملاكه بقرى[ب] سماها في عهده المذكور / سواء بينهما، ومن انقرض (136 ب) رجع نصيبها إلى صاحبتها، فإن انقرضتا رجع الحبس المذكور على أحمد والحسن ابني عم المحبس سواء بينهما ثم على أعقابهما وأعقاب أعقابهما، ومن انقرض منهما رجع نصيبه إلى عقبه[ج]، ومن انقرض منهما عن غير عقب رجع نصيبه إلى أخيه، فإن انقرضا ولم يعقبا، وانقرض[د] عقبهما رجع الحبس المذكور إلى فخذ ثانٍ من بني عم المحبس وعلى أعقابهم وأعقاب[هـ]

....

(أ) في ر: وكتب إليه من غرناطة حرسها الله تعالى بمسألة حبس نصها.

(ب) في المعيار للونشريسي: 463:7: أمي وبالهامش كذا في النسخة المطبوعة، ولعله زيادة من الناسخ وفي النسختين الخطيتين رقم 616 و564 المودعتين بمكتبة تطوان (نقداً) ا هـ. والصواب ما أثبته هنا.

(ج) في المعيار للونشريسي: 7: 463 الساقط: ثم على أعقابهما وأعقاب أعقابهما ومن انقرض منهما رجع نصيبه إلى عقبه.

(د) في تـ، ر: أو انقرض.

(هـ) في تـ: الساقط: أعقاب.

= وانظر مبحث الإجارة على ثلاثة أقسام ونازلة حمام ابن عبد الحكيم التي أفتى فيها البرزلي في نوازله: كتاب الإجارة والأكرية ونحو ذلك من الصناع: 2 :119 ب، 120 أ (كـ).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 7 :463، 464، في نوازل الأحباس، وعنون لها المخرجون: مسألة الحبس على أمي الولد سرية وهناء العيش.

وفي السؤال: إسقاط وأخطاء.

وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل من الحبس: 4 :8 ب، 9 أ (و) وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

أعقابهم، فإن انقرضوا ولم يعقبوا رجع الحبس إلى فخذ[أ] ثالث من بني عم المحبس، فإن انقرضوا ولم يعقبوا رجع الحبس المذكور على الفقراء والمساكين بحضرة اغرناطة والبيرة، وشرط في حبسه المذكور أن يكون منه للذكر من أعقاب من ذكر مثل حظ الأنثيين، فنفذ العهد المذكور لسرية وهناء العيش المذكورتين، ثم توفيت هناء العيش المذكورة، وصار الحبس بجملته إلى صاحبتها سرية، ثم توفي في حياة سرية[ب] أحمد المذكور عن غير عقب، وورثه أخوه الحسن، ثم توفي الحسن المذكور عن بنين ذكراناً[ج] وإناثاً، ثم توفي بعض بني الحسن المذكور عن ابن ذكر، ثم توفيت بعد ذلك سرية المذكورة في حياة بعض بني الحسن المذكور وأحفاده بني من أدرك موت سرية المذكورة وابن ولد الحسن الذي لم يدرك موتها، ثم مات بعض ولد الحسن المذكور عن بنين ذكران وإناث[د]. هل يدخل في هذا الحبس المذكور الأبناء مع الآباء وبنو الأخ مع الأعمام أم لا؟ وإن دخلوا معهم كيف يقتسمونه؟ وهل تنتقض القسمة بينهم بموت من مات منهم أو ولادة أحد منهم[هـ]؟ وهل يدخل فيه بنو بنات المحبس، وبنو بنات بنيه أم لا؟ بين لنا ذلك كله وواجب الحق والحكم فيه موفقاً مأجوراً إن شاء الله تعالى[و].

فأجاب ـ وفقه الله ـ على ذلك بما هذا نصه: تصفحت ـ أعزك الله بطاعته وتولاك بكرامته ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. وإذا كان الحبس على نص ما ذكرته فالواجب أن يدخل فيه الأبناء مع الآباء وبنو الأخ مع الأعمام ويقتسمونه بينهم للذكر مثل حظ الأنثيين على ما شرطه المحبس، ويدخل فيه[ز] بنو بنات

. . . .

(أ) في تـ: إلى عقب.

(ب) في ر: سرية المذكورة.

(ج) في ر: ذكوراً.

(د) في تـ: ذكراناً وإناثاً.

(هـ) في تـ: بينهم.

(و) في تـ: الساقط: كلمة: تعالى.

(ز)في تـ: الساقط: فيه.

الحسن [أ] لقوله: ثم على أعقابهما وأعقاب أعقابهما، لأن بنت الحسن [أ] من عقبه فولدها من عقب عقبه[ب]، ولا يدخل فيه بنو بنات بنيه، لأن بني بنات بنيه إنما هم عقب عقب عقبه لا عقب عقبه[ج]، وهو إنما حبس على عقب الحسن وعلى عقب عقبه فلا يدخل في حبسه إلا من يرجع نسبه إلى الحسن وإلى ولد الحسن ذكراً كان ولده [د] أو أنثى. وإن كان الحبس مما ينقسم[هـ] فاقتسموه[و] بينهم للسكنى إن كان مما يسكن، أو للازدراع إن كان مما يزدرع قسمة منفعة [ز] انتقضت [ح] القسمة بموت من مات منهم، وبولادة ولد يولد لأحد منهم[ط]. وقد قيل: إن[ي] القسمة لا تنتقض بموت من مات منهم إن كان نصيبه ينقسم على من بقي منهم دون ضرر[1]. وبالله التوفيق لا شريك له [يا].

. . . .

(أ) في تـ: المحبس.
(ب) في ر: الحسن من عقبهما فعقبها من عقب عقبه، وفيه خطأ.
(ج) في تـ: الساقط: لا عقب عقبه.
(د) في ر: الساقط: ولده.
(هـ) في المعيار للونشريسي: 7 :464: من لا ينقسم.
(و) في تـ: فاقسموه.
(ز) في ر: قسمة متعة، وهو خطأ.
(ح) في ر: انقضت.
(ط) في ر: الساقط: وبولادة ولد يولد لأحد منهم.
(ي) في ر: الساقط: إن.
(يا) في ر: زيادة ما يلي: انظر في باب دعوى الضرر مسألة الحبس ينفرد بغلته بعض المحبس عليهم إنما يقضى لمن بقي بحقوقهم في المستقبل لا فيما أتى بها احتجاجاً.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: تقدم بعض ألفاظ ما يتعلق الحبس به. ومنه حبس على ولدي أو أولادي فقط ففي المقدمات يكون الحبس على أولاده دنية الذكور والإناث، وعلى أولاد بنيه الذكران دون الإناث، ولا يدخل في ذلك أولاد الإناث عند مالك وأصحابه المتقدمين والمتأخرين خلافاً لابن عبد البر فإنهم يدخلون عنده، ويتحصل فيه من كلامه أربعة =

م ـ 388 ـ فيمن تكلم في جرحه بكلام سوء حسبما تراه في النص

وكتب إليه[1] ـ رضي الله عنه ـ بعض الحكام من بعض بلاد الأندلس بنسخة عقد ثبت عنده على رجل تكلم بكلام سوء في حين جرح. وهذا نصه: يشهد من يضع اسمه أسفل هذا الرسم من شهدائه أنهم يعرفون عبد الله بن محمد المغراوي المنبوز بالكلبوس بعينه واسمه، وأنهم حضروا مجلساً يوم الأربعاء الثامن عشر من صفر سنة ست عشرة وخمسمائة وقد تشاجر مع علي بن مالك فسبه عبد الله المذكور وسب أبويه، وزاد إلى ذلك أن قال له[أ]: الفعال الذي خلقك وهو في نهاية من الحرج والغضب لما وقع بينه وبين علي المذكور، شهد بذلك كله من حضر ذلك حسب نصه، واستوعب

. . . .

(أ) في ر: الساقط: له.

= أقوال: قصره على أولاد صلبه الذكور خاصة، وقيل: وإناثه، وقيل: ومع ولد ذكورهم ذكوراً وإناثاً، الرابع قول ابن عبد البر.

وتقدمت أقسام هذا الفصل. والعقب كلفظ الولد ولفظ النسل والذرية في عدم دخول ولد البنات ثالثها في النسل دون الذرية. الباجي: النسل والولد والذرية واحد يشمل ولد البنات لقوله تعالى: ﴿ومن ذريته داود. . ﴾ إلى قوله: ﴿وعيسى﴾.

ابن رشد: والاستدلال صحيح في أن ولد الرجل من ذريته. قال شيخنا: واستدلال ابن العطّار بقضية عيسى عليه السلام غير ظاهر، لأنه ﷺ حاز نسبه من جهة أمه خاصة، إذ ليس له أب بخلاف من حاز نسبه من غير أبيه غيره، ولاعتبار هذا المعنى من حيث ذاته ينسب ولد الملاعنة لموالي أمه ما دام غير مستلحق، فإن استلحقه مستلحق بطل جريها.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 9 أ، 9 ب (و).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 2: 354 في نوازل الدماء والحدود والتعزيرات، وعنون لها المخرجون: في السب الغير المقصود الأدب فقط. وعرض المسألة يوهم أنها لابن زرب، لأن الونشريسي لم يذكر المسؤول، وعطفها على مسألة سئل فيها ابن زرب. والصواب أنها لابن رشد، لثبوتها في فتاويه، ولإضافة جواب ابن الحاج عليها، ولوجود تعليق على جوابيهما. وفي السؤال تصرف واختصار.

وذكرها البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4: 283 أ، 283 ب (و).

مقال عبد الله المذكور وتحققه وعرفه عيناً واسماً وبحال صحة وجواز أمره [أ]، وقيد به شهادته في التاريخ المؤرخ فوق هذا[ب].

وتحت نسخة العقد هذا السؤال. ونصه: يتصفح الفقيه الأجل الإمام الحافظ المشاور الأكمل أبو الوليد بن رشد ـ أدام الله توفيقه ـ العقد المسطر فوق هذا فإن رجلاً من المسلمين قام به[ج] عندي بالحسبة، وأثبته / عندي (137 أ) بشهادة من قبلت وأجزت من العدول على عين عبد الله المذكور فيه بواجب الثلب [د] ومقتضاه، فاستحضرت عبد الله المذكور ووقفته عليه، وأعلمته كيف ثبت وبمن ثبت، فأنكر ذلك وتبرأ منه[هـ]، وأعذرت إليه على واجب الإعذار، وصيرته مسجوناً موثقاً بالحديد، وأجلته آجالاً وسعت عليه فيها، وتلومت عليه تلوماً تاماً[و] منقضى، ثم استحضرته، وسألته هل له حجة أو بيده شيء يسقط به شيئاً مما شهد عليه به[ز] من ذلك؟ فلم تكن له حجة في شيء غير التمادي على الإنكار فعجزته بعجزه، وتعين سؤالك في أمره، وما يجب من الحكم عليه لتراجع متطولاً مأجوراً موفقاً بما تتقلده في ذلك لأعمل به إن شاء الله تعالى.

فجاوب ـ أدام الله توفيقه ـ على ذلك بأن قال: تصفحت ـ أعزك الله بطاعته، وتولاك بكرامته ـ سؤالك هذا، ووقفت عليه. والواجب على هذا المشهود بما شهد عليه مما تضمنه [ح] العقد الأدب الوجيع، إذ لم يقصد على

. . . .

(أ) في ر: امر.

(ب) في تـ: الساقط: فوق هذا.

(ج) في ر: الساقط: به.

(د) في تـ: الثبت.

(هـ) في تـ: بياض مكان وأعلمته كيف ثبت فأنكره ذلك وتبرأ منه.

(و) في ر: الساقط: تاماً.

(ز) في ر: به عليه.

(ح) في تـ: بما شهد به عليه مما تضمنه.

ما تضمنه العقد إلى سب الله تعالى، وإنما قصد إلى سب المنازع له فجرى على لسانه بالجرح ما لم يعتقده والله أعلم. ولو قصد إلى سب الله على ما (أ) ما تضمنه العقد لوجب عليه القتل. والحد في الأدب له(ب) مصروف إلى اجتهادك فيكون على قدر حالته وما يعرف من استهتاره أو اعتدال[1] أحواله(ج). وبالله تعالى التوفيق.

م - 389 - في تدمية على غير المدمى عليه

وكتب إليه[1] رضي الله عنه قاضي كورة(د) جيان أكرمه الله بنسخ (هـ)

. . . .

(أ) في تـ: بما.

(ب) في تـ: الساقط: في الأدب له.

(ج) في تـ: حاله. وفي ر: واعتدال أحواله.

(د) في تـ: الساقط: كورة.

(هـ) في ر: عنه كورة جيان حرسها الله بنسخ.

---

(1) أضاف الونشريسي إلى الجواب جواباً لابن الحاج وهو التالي: الواجب فيمن سب الله تعالى بما يتساب به الناس بينهم القتل بغير استتابة، وكذا يجب على هذا أبعده الله وقبحه وأمثاله إلا أن يفهم منه عدم قصد السب، ولا اعتمده لكن استطرد من سب الرجل، فيمكن درء القتل عنه، وضربه الضرب الوجيع المؤلم الشديد المبرح حتى يكون ردعاً لجميع الناس والبلاد مع السجن الطويل، والسنة فيه قليل لهذا الفاسق. اهـ. وعلق الونشريسي على هذا بما يلي: (وهو قول البرزلي). قيل: حمله ابن رشد على الغضب، وحمله ابن الحاج على عدمه حتى يثبت، وهذا الذي ارتضاه ابن حيدرة أنه خلافه.

ر. الونشريس: المعيار: 2 :354، 355.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :283 ب (و).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 2 :302، 303 في نوازل الدماء والحدود والتعزيرات، وعنون لها المخرجون: كيفية يمين القسامة وصيغتها عند قضاة الأندلس.

وذكرها البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :178 أ، 178 ب (و). وأشار إلى ما جاء فيها البرزلي في نوازله ضمن مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :179 أ (كـ). حيث نص: قلت: عندي أن هذا مقيد بما ذكر ابن رشد إذا أنكر المشهود عليه أنه هو المطلوب، وثبت أنه اسمه ونسبه في الوثيقة فالأصل أنه هو حتى يثبت أن في البلد من وافقه.

عقود ثبتت عنده في تدمية على رجل، وتحت ذلك السؤال[أ]، وهذا نص الجميع على اختصار: رجل جرح جرحاً مات منه، فدمى على رجل، وقال في تدميته عليه: إن مصيبته بالجرح الذي به على سبيل العمد الذي فيه القصاص عبد الرحمن المعروف بابن عربي من ساكني قرية كانبش[ب] السفلى من قرى جيان، وثبتت التدمية على نصها عند موت المدمى من جرحه المذكور، ووراثته، وإن أحق الناس بالقيام بدمه أبوه وأخوه شقيقه[ج]، وأقر المدعى عليه القتل أنه عبد الرحمن بن عربي، وأنكر القتل. وقال القاضي: إنه أعذر إليه في جميع ما ثبت، فعجز عن المدفع في شيء منه، وأنه وجه من وثق به إلى القرية المذكورة يبحث ويكشف هل بها من يسمى باسمه، وينسب بنسبه؟ فما وجد أحداً غيره.

فجاوب ـ أدام الله توفيقه وحراسته ـ على ذلك بأن قال: تصفحت يا سيدي أعزك الله بطاعته، وأمدك بتوفيقه ومعونته سؤالك هذا، ونسخ العقود الواقعة فوقه الثابتة أصولها عندك على ما ذكرت[د]، ووقفت على ذلك كله. وإذا لم يكن إشهاد المدمي بالتدمية على عين المدمى عليه، وإنما قال للشهود الذين أشهدهم بذلك: إن مصيبه بما به والمأخوذ بدمه عبد الرحمن المعروف بابن عربي من ساكني قرية فلانة فلا بدّ أن يثبت عندك على هذا المدعى عليه القتل أنه عبد الرحمن المعروف بابن عربي[هـ] من ساكني القرية المذكورة ببينة عدلة تشهد بمعرفة ذلك، أو بإقراره على نفسه، وحينئذٍ تبحث هل[و] في سكان القرية المذكورة من يتسمى بعبد الرحمن بن عربي سواه أم

. . . .

(أ) في ر: سؤال.

(ب) في ر: انيش.

(ج) في ر: أخوه شقيقه وأبوه.

(د) في ر: ذكرته.

(هـ) في ر: عدي. وكذلك في المعيار: 2: 302.

(و) في ر: الساقط من: من ساكني القرية المذكورة ببينة... إلى: هل.

لا؟ وقد تضمن العقد المنتسخ آخراً المؤرخ بربيع الأول من عامنا هذا إقراره على نفسه بأنه عبد الرحمن بن عربي [أ] وليس فيه من إقراره تصريح بأنه من سكان القرية: فإن كان قد ثبت عندك أنه من سكانها، أو أنه أقر بذلك على نفسه إقراراً صريحاً، وقال الذي وجهته للبحث عن[ب] ذلك: إنه لم يجد من سكان القرية من يتسمى بذلك الاسم، وينسب إلى ذلك النسب سواه، وجب لأبي المقتول وأخيه الاستقادة منه، إذ قد أعذر إليه في جميع ما ثبت عليه، فعجز عن المدفع في شيء منه بعد القسامة عليه بأن يقسما خمسين يميناً تردد عليهما يميناً يميناً أنه هو الذي قتله يقول الأب في يمينه في مقطع الحق قائماً مستقبل القبلة إثر صلاة العصر[ج] من يوم الجمعة على ما مضى عليه عمل القضاة: بالله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة لقد قتل هذا ويشير إليه ابني فلاناً / بالجرح الذي أصابه به، ومات منه على سبيل العمد (137 ب) بغير حق. وكذلك يقسم الأخ إلا أنه[د] يقول: لقد قتل أخي فلاناً. فإذا استكملا خمسين يميناً على هذه الصفة أسلم برمته إليهما فاستقادا منه بالسيف قتلاً مجهزاً على ما أحكمه الشرع من القصاص في القتل[1]. والله

. . . .

(أ) في ر: عدي. وكذلك في المعيار: 2 :302.

(ب) في تـ: على.

(ج) في تـ: الساقط: العصر.

(د) في تـ: الساقط: إلا أنه.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: قول مالك في التدمية خالفه جماعة في قول الميت: دمي عند فلان لقوله ﷺ: «البينة على من ادعى. . .» الحديث، وقوله: «لو أعطي الناس بدعواهم. . .» الحديث، وقوله: «شاهداك أو يمينه». واحتج مالك بقصة البقرة، وعارضوها أن ذلك آية فلا يقاس عليها وأجاب: الآيـة إحياؤه الميت، وكلام الحي غير آية، ويجابه بأن كلامه مستند إلى آية فيقول عليه كما يقول على كلام النبي ﷺ لاستناده إلى دليل المعجزة، ولأنه قياس على أفعال الله تعالى لقياس رجم من عمل عمل قوم لوط على أفعال الله تعالى بما عوقب به قوم لوط. والأظهر عند الأصولين أن لا يقاس عليها.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الدماء والحدود والجنايات والعقوبات: 4 :178 ب، 179 أ (و).

أسأله التوفيق لنا ولك، والسبيل إلى ما فيه الخلاص والنجاة برحمته.

وكتب إليه - رضي الله عنه - القاضي بسبتة أبو الفضل بن عياض - أكرمه الله - في شهر رمضان المعظم سنة ست عشرة وخمسمائة بخمس[أ] مسائل سأله عنها. وقبل الأولى منها نسخة عقد، والسؤال الأول تحته[ب]. وهذا نص جميعها وجوابه على كل واحدة منها.

م - 390 - في طريق شهد الشهود بمعرفتها طريقاً مسلوكة تحاز بما تحاز به الطرقات، وتحترم بحرمتها ولم يقولوا: منذ عقلوا

بسم الله الرحمن الرحيم: يشهد[1] من تسمى أسفل العقد[ج] من الشهداء أنهم يعرفون الزنقة الضيقة الحاجزة بين جنة فلان وفلان بجهة كذا من بلد كذا، ويعلمون هذه الزنقة مسلوكة من البحر إلى أعلاها طريقاً مسلوكة لعامة المسلمين تحاز بما تحاز به الطرقات وتحترم بحرمتها، وأول هذه الزنقة كذا وآخرها كذا إلى الطريق العظمى. وكذلك السالكون بهذه الزنقة المذكورة تفضي بهم إلى الطريق المذكورة على هذه الحالة عرفوا الزنقة المذكورة وخبروها، وعلى هذه الصفة عهدوها وعلموها. شهد بذلك من علمه حسب نصه وعينه بالوقوف إليه وأوقع بذلك شهادته في كذا. السؤال: يتأمل الفقيه الأجل أدام الله توفيقه هذا العقد، وقد شهد فيه عدة من العدول بنصه، وحاز والطريق المذكورة، وحدوها بمحضر البينة هل هو عامل

. . . .

(أ) في بـ: الساقط: بخمس.

(ب) في ر: الساقط: والسؤال الأول تحته.

(ج) في ر: أسفل هذا العقد. وفي المعيار، 9 :15 من يتسمى أسفل هذا العقد.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9 :15، 16 في نوازل الضرر، وعنون لها المخرجون: مسألة في الشهادة على من أدخل شيئاً من الطريق في ملكه.

تام يجب فيه الحكم[أ] وإخراج ما اقتطع بعض الجيران من هذه الطريق المذكورة[ب]، وأدخله جنّته حتى قطع المرور بها، وبقي أسفلها لا ينفذ إلى أعلاها. وهل يضطر في العقد أن يقال: منذ عقلوا حسبما نصه الموثقون أم لا يقدح إسقاطه بالعقد، إذ شهادتهم فيه تامة حسبما نصها في العقد عاقده؟ وهل تحتاج شهادتهم إلى ذكر المدة التي عرفوها وطولها أم لا يحتاج هنا لأنهم أخبروا عن أول علمهم بهذه الطريق أنها بهذه السبيل، ولم يشهد غيرهم بخلافه فصارت كمن شهد لمن لا يصح الحوز عليه من صغير أو سفيه أو غائب بتقدم ملكه[ج] لشيء يدعيه غيره ويحتج بكونه في يده فلا يحتاج هنا أكثر من أن يقولوا: ما نَعْلَمُها ملك فلان[د] أو في حوزه قبل أن تصير في يد هذا، فكانت الشهادة لمتقدم الملك أعمل إلا أن يبطلها حوز وتنقل ملك، وكذلك الشهادة بهذه الطريق شهدوا أنهم يعلمونها أولاً في حوز جماعة المسلمين قبل أن يتعدى عليها مقتطعاً فلا يحتاجون إلى أكثر وطول حوزه[هـ] هو لها باقتطاعه بعد معرفتهم غير ضار، إذ لا يحاز على الطرق. والمسألة التي شرط فيها[و] في كتبنا طول أمد المعرفة قامت هناك للمطلوب بينة أنها طريق محدثة بلا حق حسبما وقع في الرواية فهنا[ز] الشهادة للملك الأقدم وهو ملك المدعى عليه لإثبات شهوده[ح] ملكه قبل إحداثها فكانت أعمل إلا أن يأتي من طول المدة[ط] ما تحاز عليه به الطريق ضد مسألتنا. فجاوب بما تراه مأجوراً إن شاء الله تعالى.

. . . .

(أ) في تـ، ر: يجب الحكم به.

(ب) في تـ، ر: الساقط: المذكورة.

(ج) في بـ: ملك.

(د) في ر: ما تعلمها إلا ملكاً لفلان.

(هـ) في تـ: حوزها.

(و) في بـ: الساقط: فيها.

(ز) في ر: وهنا.

(ح) في تـ، ر: شهود.

(ط) في ر: طول الزمان.

الجواب عنها: تصفحت ـ أعزك الله بطاعته، وأمدك بمعونته ـ سؤالك هذا، والعقد المنتسخ فوقه، ووقفت على ذلك كله. والعقد صحيح لا يقدح فيه ولا يوهنه [أ] خلوه من معرفة الشهود لما تضمنه منذ عقلوا، إذ ليس ذلك بشرط في صحة شهادة الشاهد، فقد لا يعرف الشيء منذ عقل، ويعرفه بعد ذلك، فتصح به الشهادة هذا ما لا إشكال فيه. وكذلك أيضاً ذكر المدة فيه ليس بشرط في صحة الشهادة في هذه المسألة للمعاني التي ذكرتها ولما سوى ذلك. فالحكم به واجب، والقضاء بصرف الطريق على ما كانت عليه، وهدم ما أحدث من البناء فيها الذي قطع المرور عليها لازم، فأنفذه من حكمك، وأمضه من قضائك / معاناً إن شاء الله تعالى، والسلام عليك. (138 أ)

م ـ 391 ـ مسألة: هل تحلف المدبرة على كالئها؟ وكيف إن قام لها شاهد بحق؟ هل تحلف معه؟ وكيف إن كانت مأذوناً لها أو لم تكن أو لا تحلف؟. ؟ وكيف صفة يمين مدبرها في ذلك كله؟

وأما المسألة[1] الثانية فهي رجل توفي، وترك زوجة مدبرة[ب]، فقامت في كالئها، وقد ثبت لها من يحلف يمين الاستبراء هي أو مدبرها؟ وهل

. . . .

(أ) في ر: الساقط: ولا يوهنه.
(ب) في تـ: مدرة وهو خطأ.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :415، 416 في نوازل الوكالات والإقرار والمديان، ولم يعنون لها المخرجون، وفي السؤال والجواب تصرف. وأعادها في: 10 :459، 460، ولم يعنون لها كذلك.
وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل الدعاوي والأيمان: 2 :199أ، 199 ب (كـ).
وأعادها في مسائل من المديان والتفليس والحوالة والحمالة والحجر: 2 :241 ب (كـ)، وعنونت بالطرة: من توفي عن زوجة مدبرة، وعليه كالئها من يحلف سيدها أم هي؟
وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

حكمها حكم السفيه (أ) في ذلك على ما فيه لشيوخنا(ب)؟ وكيف إن كانت مأذوناً لها؟ وكيف إن قام لها شاهد بدين(ج) عليه وهي غير مأذون لها (د)؟ من يحلف اليمينين(هـ)؟ وكيف إن كان إقراره في المرض وورثته عصبة؟ هل تكون بمنزلة الصديق الملاطف؟ تأمل هذه الفصول مأجوراً إن شاء الله تعالى.

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. والذي(و) أراه في هذا على أصولهم أنه إن كانت المدبرة مأذوناً لها في التجارة، أو كان سيدها المدبر لها قد أذن لها بقبض كالئها حلفا (ز) جميعاً، لأن الكالئ يسقط بإقرار من أقر منهما (ح) بقبضه(ط)، وإن لم تكن ثم بينة(ي) على الدفع.

وأما إن كان سيدها لم (يا) يأذن لها في التجارة ولا في قبض كالئها فلا تحلف هي، إذ لو أقرت بقبضه لم يصدق في ذلك، ويحلف هو أنه ما قبض ولا علم أنها قبضت، لأنه لو أقر هو أنه قبضه، أو أنه (يب)يعلم أنها قد قبضته لبرئ بذلك الزوج منه.

وأما إن كان لها دين على زوجها بشاهد واحد فهي تحلف مع شاهدها

....

(أ) في ر: السفيهة.

(ب) في بـ: شيوخنا.

(ج) في تـ: السقط: بدين.

(د) في ر: الساقط من: وكيف إن قام لها شاهد... إلى: مأذون لها.

(هـ) في تـ، ر: اليمين.

(و) في تـ: الكلمة غير واضحة.

(ز) في تـ: بياض مكان: حلفا.

(ح) في تـ: بياض مكان: منهما. وفي ر: باقراً منها.

(ط) في ر: الساقط: بقبضه.

(ي) في ر: تكن لها بينة.

(يا) في ر: ثم.

(يب) في ر: الساقط: أنه.

أن ما شهد لها به حق، وأنها ما قبضت، ولا وهبت[أ] كانت مأذوناً لها في التجارة، أو لم تكن[ب]، غير أنها إن لم تكن مأذوناً لها في التجارة فنكلت عن اليمين كان من حق سيدها أن يحلف إن شاء[ج] مع الشاهد، ويستحق الدين لها، وإن شاء انتزعه منها، ولا يدخل في نكولها عن اليمين إن نكلت عنه الاختلاف الذي في نكول السفيه، إذ ليست بسفيهة. وإقراره لها بدين في المرض وورثته عصبة كإقراره للصديق الملاطف مع العصبة[1] حسبما ذكرت. وبالله التوفيق.

م ـ 392 ـ مسألة عمرى الأبوين

وأما الثالثة[2] فهي امرأة أعمرت أبويها في دار، فمات أحدهما، فقامت

....

(أ) في ر: قبضته ولا وهبته.

(ب) في ر: الساقط: أو لم تكن.

(ج) في ر: الساقط: إن شاء.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: ابن عبد النور: انظر، في كلام ابن رشد تعارض، لأنه قال: إن كانت المدبرة غير مأذون لها لا تحلف، وحلف السيد يمين الاستبراء، ولو كانت مأذوناً لها حلفا جميعاً. وحلفها في المسألة الأخيرة يمين استبراء، ولو كانت غير مأذون لها فانظره، وانظر قول عبد الملك في المأذون له يقوم له شاهد بحق فينكل عن اليمين لا يحلف السيد إلا أن يموت العبد أو يغيب غيبة بعيدة فإنه يحلف ويستحق، ولابن نافع في الثمانية في الرسول يدفع مالاً للمرسل إليه قضائه بشاهد، ثم يجحد القبض يحلف الرسول، ويبرأ الذي عليه الحق، فإن امتنع من اليمين حلف الذي أرسله وبرىء من الدين. قيل: كيف يحلف ولم يدفع ولم يعلم دفع الرسول؟ قال: لا يكون أسوأ من الصغير والغائب كما يحلف هؤلاء في وقت محل الحلف فكذا هذا. قيل: وإن أبى الباعث من الحلف، ويضمن الرسول فأراد الرجوع للحلف فليس ذلك له، وقد مر قول عبد الملك؛ ومن مات وعليه دين، وله دين حلف الغرماء وأخذوا دينهم وسقطت الفضلة إلا أن يعلم أن تركهم الأيمان مخافة أن لا يفضل شيء فليحلفوا ويأخذوا، ولو أحاط الدين بماله، وأبى الورثة الحلف حلف الغرماء واستحقوا، وقد مر جواب ابن شعيب فيمن باع ثم اعترف بالثمن لزيد من الحالف.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الدعاوي والأيمان: 2 :199 ب (كـ).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 8 :315، 316 في نوازل الإجارات والأكرية والصناع، وعنون لها المخرجون: من أعمرت أبويها داراً، فمات أحدهما، فأرادت قبض نصفها.

وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل من الوديعة والعارية: 3 :222 ب، 223 أ (ص). وفي =

المعمرة تطلب نصف الدار. هل لها ذلك على رأي من رآه في الأجنبيين؟ وهل الأبوان والأجنبيان في ذلك سواء أم يفترقان، لأن كل واحد من الأجنبيين إنما جعل له المنفعة بنصف الدار على الاشتراك مع الآخر، والمقصد [أ] من إعمار الأبوين نفع كل واحد منهما بالجملة؟ بين لنا[ب] ما عندك في ذلك.

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه، ولا إشكال في المسألة إذا كانت المعمرة حية كما ذكرت في سؤالك، لأنها مصدقة فيما تزعم من أنها إنما أرادت أن يرجع إليها حظ من مات منهما لا إلى صاحبه حتى يموتا جميعاً. وإن ادعى الباقي منهما عليها أنها نصت في إعمارها على أن الدار تبقى على الآخر موتاً منهما لزمتها اليمين. ولو كانت قد ماتت فلم يدر ما أرادت لتخرج ذلك على الاختلاف في الذي يحبس الحبس على معينين فيموت بعضهم هل يرجع حظه إلى المحبس[ج]، أو إلى من بقي منهم حتى يموتوا كلهم؟ ولا فرق في هذا بين الأبوين وغيرهم[د]. وبالله تعالى التوفيق.

م ـ 393 ـ مسألة فيمن بنى حائطاً لجنته في بطن واد، وشهد له قوم أنه بنى في حقه، وشهد آخرون أنه خرج عن حقه

وأما الرابعة[1] فهي رجل بنى حائطاً لجنته[هـ] في بطن واد، وقد كان

. . . .

(أ) في تـ: على الاشتراك والآخر والقصد.

(ب) في تـ: الساقط: لنا.

(ج) في تـ: الحبس.

(د) في تـ: وغيرهما.

(هـ) في تـ: بجنته.

= السؤال والجواب تصرف واختصار.

وذكرها الحطاب: مواهب الجليل: 6: 62.

وأعادها الونشريسي: المعيار: نوازل الهبات والصدقات والعتق: 9: 141. وعنون لها المخرجون: مسألة في العمرى.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9: 18 في نوازل الضرر، وعنون لها المخرجون: من =

حائطه دون ذلك، فشهد له قوم أنه بنى في حقه، وشهد آخرون أنه خرج عن حقه. وكيف إن ضيق به بطن الوادي والطريق فيه، وكانت في ذلك سعة بحيث لا يضرها [أ] بما بناه. أجبني برأيك[ب] في ذلك، وما يترجح عندك من القولين لأيمتنا المشهورين[ج]؟ وكيف إن كان أمامه جنة لغيره فقال له: بتحصينك وتضييقك يصب الوادي عليّ، ويضر بي عند حملته؟ وكيف الجواب في هذا الفصل مع اختلاف الشهادات له وعليه أو مع ثبات أنه [د] بنى في حقه، إذ لا خفاء يمنعه من ضرر غيره إذا بنى في غير حقه إن شاء الله؟.

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. وإن كان الحائط الذي بناه بجنته يضر بالطريق أو بجاره فيما يخاف من صب ماء الوادي عليه عند حملته فيهدم ما بناه إلا أن تكون له البينة التي شهدت أنه بناه في حقه أعدل[هـ] من البينة التي شهدت أنه بناه في غير حقه فيقر ولا/ (138 ب) يهدم. وإن كان الحائط لا يضر بالطريق ولا بجاره نظر إلى أعدل البينتين، فإن استوتا في العدالة لم يهدم عليه حائطه. وهذا على القول بأن من تزيد من طريق المسلمين في داره ما لا يضر بالطريق يهدم بنيانه. والذي يترجح عندي من القولين ألا يهدم عليه بنيانه إذا لم يضر بالطريق لما له من الحق في البناء، وإذ[و] من أهل العلم من يبيح له ذلك ابتداء، وهو الذي أقول به في

. . . .

(أ) في ر: لا يضره.
(ب) في ر: ما بنى فرأيك.
(ج) في ر: المشهورين لأئمتنا.
(د) في ر: الشهادات عليه أو مع أنه.
(هـ) في تـ: أنه في غير حقه أعدل، وهو خطأ.
(و) في ر: إذ.

= بنى حائطاً لجنته في بطن واد.
وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2: 177 ب، وعنون بالطرة: قف إذا بنى حائط في بطن واد وحوله جنة يسيل عليها الوادي.

هذه المسألة[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 394 ـ مسألة في نقض ما بني في الروضات وقبب المقابر إذا تهدمت، هل يكون حكم ما بني في الحبس أم هو بخلافه؟

وأما الخامسة[2] ففي نقض ما بني في الروضات وقبب المقابر إذا تهدمت. هل يكون حكمها حكم ما بني في الحبس على الخلاف المعلوم أم هي بخلافه، وتبقى على ملك صاحبها، لأنه وإن وضع موضع الحبس فهو حبس ممنوع في الشرع غير مأذون فيه لكراهة البناء عليها فحكمه الرد كمن حبس حبساً لا يوجبه الشرع فإنه مردود منتقض باق على ملك صاحبه، والله أعلم؟ والسلام على شيخي ومعظمي ورحمة الله وبركاته.

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. ونقض ما بني في الروضات لصاحبه لا يلحق بالحبس باتفاق، ولا يدخل فيه الاختلاف في نقض ما بني في الحبس للمعنى الذي ذكرت من الفرق بين الموضعين، فإنه صحيح[3]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما نصه: قلت: هذه المسألة جارية على من أثبت شيئاً ونفاه غيره وتقدم فيها ثلاثة أقوال ولها نظائر.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2: 177 ب (كـ).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 7: 469، في نوازل الأحباس، ولم يعنون لها المخرجون، وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4: 37 ب (و).

(3) علق البرزلي على الجواب بما يلي قلت: ومثله يقع اليوم في بعض مقابر الزلاج يكون القبة على القبر أو الرخام أو غيره من الأنقاض المرتفعة لبعض الأمراء فيبيعه بعض ذريته، أو يكون في المقابر اتساع فيبيع بعض القبور فيها فلا ينكرون ذلك عليهم، وهو من هذا المعنى.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4: 37 ب (و).

م ـ 395 ـ مسألة في أن الأيمان إنما تحمل على بساطها وعلى المعاني وعلى العلة من قصد الحالف لا على ما تقتضيه ألفاظها

وكتب(أ) إليه[1] ـ رضي الله عنه ـ الأمير أبو الطاهر تميم[2] بن يوسف بن تاشفين ـ أصلحه الله ـ من مدينة إشبيلية يسأله(ب) في يمين حلفت بها زوجه الحرة(ج) حواء بنت تاشفين ـ صانها الله ـ إثر موت زوجها الأول قبله. ونصها من أولها إلى آخر حرف منها. بسم الله الرحمن الرحيم، ما تقول ـ رضي الله عنك ـ في امرأة توفي عنها زوجها، وكان ساكنا معها في دار الإمارة بالبلد الذي توفي فيه، إذ كان أميراً(د) فيه. فلما وضع في نعشه، وأخرج(هـ) من دار الإمارة إلى قبره خرجت تتبع نعشه. فلما فرغ(و) من دفنه وهي على شفير قبره قال لها قائل: قومي وارجعي(ز) إلى دارك. فقالت مجيبة له: إلى أي دار تعني؟

. . . .

(أ) في بـ: كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور بالطرة بخطه: سؤال الأمير تميم بن يوسف بن تاشفين.

(ب) في تـ: إشبيلية أعادها الله يسأله. وفي ر: إشبيلية حرسها الله تعالى في وقته يسأله.

(ج) في تـ: الساقط: الحرة.

(د) في ر: أسيراً، وهو خطأ.

(هـ) في ر: وخرج.

(و) في ر: وفرغ.

(ز) في ر: قمي فارجعي. وهو خطأ.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 2: 65، 66 في نوازل الأيمان والنذور، ولم يعنون لها المخرجون.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأيمان: 1: 146 ب (كـ). وتصرف في سؤالها وجوابها بالاختصار.

(2) أبو الطاهر تميم بن يوسف بن تاشفين كان والياً على جميع الأندلس من سنة 515 هـ، فلم يزل والياً عليها إلى أن توفي سنة 520 هـ/ 1126 م.

ر. السلاوي: الاستقصاء: 1: 216. ابن الزبير: صلة الصلة: 82، 83.

ابن أبي زرع: روض القرطاس: 114.

قال لها: إلى دارك المعروفة التي خرجت منها. فقالت: ثلث مالي على المساكين صدقة وصوم سنة يلزمني، ورقيقي أحرار لوجه الله لا رجعت إلى تلك الدار أبداً. أين الوجوه التي كنت أعرف فيها، وأسكنها معهم؟ ولما كان بعد زمان تزوجها أمير تلك البلدة الساكن في دار الإمارة فجبرها [أ] على السكنى معه فيها، ولم يوسعها في ذلك عذراً. وقد كانت أخرجت الثلث من مالها بعد هذه[ب] اليمين لحنث آخر لزمها في يمين أخرى قبل [ج] سكنى الدار[د]، وزال عن ملكها من كانت تملك من الرقيق في وقت اليمين المذكورة. أجبنا في ذلك موفقاً مأجوراً مشكوراً إن شاء الله تعالى.

فجاوب ـ أدام الله توفيقه وتسديده ـ على ذلك بما هذا نصه: تصفحت [هـ] السؤال الواقع في بطن هذا الكتاب، ووقفت عليه. ولا حنث على هذه المرأة الحالفة في رجوعها إلى سكنى دار الإمارة مع زوجها الأمير في ذلك البلد، لأن الظاهر من أمرها أنها إنما كرهت الرجوع إليها على غير الحال التي كانت عليها مع زوجها المتوفى، وحلفت على ذلك إذ دعاها القائل إليها حين قال لها: ارجعي إلى دارك؛ فلا شيء عليها في رجوعها إليها على الحال التي كانت عليها مع زوجها المتوفى، إذ لم تحلف على ذلك. هذا الذي أراه وأقول به في ذلك، وأتقلده، لأن الأيمان إنما تحمل على بساطها وعلى العلة المفهومة من قصد الحالف[و] لا على ما تقتضيه ألفاظها في اللغة. وهو أصل مذهب مالك رحمه الله، من ذلك قوله في رواية أشهب في الذمي سأله المتغيب [ز] عن امرأته إن كانت حاضرة أم لا؟ فحلف بالطلاق أنها الآن في

. . . .

(أ) في ر: فأجبرها.

(ب) في ر: هذا.

(ج) في ر: أخرى لزمها.

(د) في ر: الساقط: سكنى الدار.

(هـ) في ر: على ذلك بأن قال: تصفحت.

(و) في ت ـ ر: الحالف بها.

(ز) في ر ـ بـ: النقيب.

البيت، إذ[أ] كان تركها فيه، وهي لم تكن في ذلك الحين فيه، إذ كانت خرجت منه إلى الحجرة. فقال: إنه لا حنث عليه، لأن يمينه إنما خرجت على سؤال النقيب إياه عن حضورها، ومن ذلك أيضاً قول ابن القاسم/ في (139 أ) الذي خرج يشتري لأهله لحماً فوجد على المجزرة زحاماً فحلف ألا يشتري لأهله[ب] ذلك اليوم لحماً وعشاء، فرجع فعاتبته امرأته على ذلك فخرج فوجد لحماً في غير المجزرة فاشتراه: إنه لا حنث عليه إذ كانت يمينه لكراهة الزحام في المجزرة. وأهل العراق يخالفون في ذلك، ويرون الحالف حانثاً بما لفظ به في يمينه، ولا يعتبرون في ذلك بينة ولا بساطاً ولا معنى، وذلك خطأ بين في الفتوى، لأن الأحكام إنما هي لمعاني الألفاظ المفهومة منها دون ظواهرها، ولو اتبعت ظواهرها دون معانيها المفهومة منها[ج] في كل موضع لعاد الإسلام كفراً والدين لعباً، قال الله عزّ وجلّ: ﴿ فاعبدوا ما شئتم من دونه ﴾[1]. فكان ذلك في ظاهره أمْراً، والمراد به النهي والوعيد، إذ هو المفهوم منه. ومثله قوله عزّ وجلّ لإبليس: ﴿ وأجلب عليهم بخيلك ورجلك وشاركهم في الأموال والأولاد وعدهم ﴾[2]. ومن هذا المعنى قوله عزّ وجلّ في قصة شعيب[3] وما ذكره[د] فيها من قول قومه له[هـ]: ﴿إنك لأنت الحليم

. . . .

(أ) في ر: إذا.

(ب) في ر: الساقط: لحماً فوجد على المجزرة زحاماً فحلف ألا يشتري لأهله.

(ج) في تـ: الساقط من: دون ظواهرها. . . إلى: المفهومة منها.

(د) في ر: شعيب عليه السلام وما ذكر.

(هـ) في ر: الساقط: له.

---

(1) الزمر: 14.

(2) الإسراء: 64.

(3) شعيب عليه السلام خطيب الأنبياء أرسله الله تعالى إلى أهل مدين. انظر في شأنه سورة الأعراف: 85، 93، وسورة هود: 84، 95، وسورة الحجر: 78، 79، وسورة الشعراء: 176، 191. ر. الحديث عنه في: الحاكم: المستدرك: كتاب تواريخ المتقدمين والأنبياء والمرسلين: 2 :568. ابن كثير: قصص الأنبياء: 189، 199.

الرشيد﴾[1]، لأن ظاهره المدح والثناء ومرادهم فيها ضد ذلك [أ] من السّبّ والاستهزاء. ومن[ب] مثل هذا كثير في القرآن والسنن المتواترة والآثار[ج]. وبالله تعالى التوفيق[د].

فيه خمسة عشر سؤالاً في نوازل نزلت من سؤالات القاضي أبي الفضل بن عياض:

وكتب إليه - رضي الله عنه - القاضي بسبته أبو الفضل بن عياض - أكرمه الله تعال - في النصف الثاني من شهر رمضان المعظم سنة ست عشرة وخمسمائة بخمسة عشر سؤالاً في نوازل نزلت به، فأشكلت عليه، وهذا نصّها والجواب عليها بإثر كل واحدة منها[هـ].

م - 396 - السؤال الأول فيما يقع من الإشهاد في المتاع والإبراء بين الزوجين في المرض والصحة، وما يتعلق بذلك من الإقرار بالدين للوارث

فأما الأوّل[2] فرجل توفي، وأثبتت عندي [و] زوجه صداقها، فقام

. . . .

(أ) في ر: غير ذلك.
(ب) في ر: الساقط: من.
(ج) في ر: الساقط: والآثار.
(د) في ر: التوفيق لا شريك له.
(هـ) في تـ: وهذا نص جميعها.
(و) في بـ: الساقط: عندي.

---

(1) هود: 87.
(2) ذكر هذه المسألة البرزلي: النوازل: من مسائل الهبة والصدقة ونحوهما: 4: 94 ب، 95 أ (و). وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.
وذكرها الونشريسي: المعيار: نوازل الهبة والصدقة والعتق: 9: 143، 144. وعنون لها المخرجون: مسألة. وفي السؤال والجواب تصرف واختصار وبعض الأخطاء.

الورثة والمقدم على النظر في ثلثه الموصى به للمساكين بشهادة شاهد ممن قبلته بما هذا نصه:

بسم الله الرحمن الرحيم. أشهدت فاطمة بنت الفقيه فلان وهي عليلة الجسم ثابتة العقل[أ] والذهن حين كتبت وصيتها، وأشهدت عليها في وقت كذا، أنها وهبت لزوجها فلان كالئ مهرها الذي مبلغه ستون مثقالاً، وأن العبيدي والتستري الأبيض والمعجر من الحب[ب] وعقدي الجوهر جميع ذلك لا حق لي فيه، وزاد في شهادته أنه لا يعلم أن الزوج قبل منه[ج] هذه الهبة وأنه استقضى حينئذ منه هذه الشهادة[د]. وثبتت عندي صحة المرأة بعد من هذا المرض وحياتها إلى الآن، وشهد عندي عدلان أن الزوج وقف المرأة قبل موته بحضرتهما على أنها[هـ] وهبته كالئها فقالت مجيبة له من وراء الستر: بعد موتي فسكت الزوج، وشهد عندي هذان العدلان بأن الزوج أبرأ المرأة قبل موته وفي مرضه براءة تامة. فتأمل أعزك الله ما شهد به الشاهد من الهبة في المرض ثم طرو الصحة بعد ذلك. وهل للورثة قيام بها إذا[و] لم يثبت على الزوج ردّ لهذه الهبة سوى ما تقدم[ز] من شهادة الشهود حسبما تقدم؟ وهل اقتضاء الزوج الشهادة وطلبها قبول مع كون الدين في ذمته، قائم مقام[ح] الحوز التام. وهل يشترط في هذا معرفة القبول وثباته أم يغني عنه اقتضاء الشهادة مع الحوز، ويقوم مقامه؟ وهل يورث القبول كغيره أم لا؟ وهل يلفق

. . . .

(أ) في ر: الساقط: العقل و.

(ب) في ر: من الجلب.

(ج) في ر: الساقط: منه.

(د) في ر: استقصى منه هذه الشهادة.

(هـ) في ر: أنه.

(و) في ر: إذ.

(ز) في ر: تقيد.

(ح) في ر: فقام.

إقرارها للشاهدين الآخرين بالهبة مع(أ) دعواها بعد العين أم لا؟ وما يجب للناظر في الثلث لغير معين من ذلك؟ وهل يستحق صاحب الثلث شيئاً بيمين الورثة مع شاهدهم إن وجب؟ وهل يشترط أن يكون القبول متصلاً بالهبة أم يبطله طول المدة في مسألتنا وما وهب له بيده؟ وما الحكم فيما أقرت به من(ب) شهادة الشاهد من الثياب والجوهر، وقطعت به(ج) دعواها، وقد ادعى الآن الورثة أن ذلك عندها؟ وهل إبراء الزوج لها في شهادة الشاهدين لها(د) إبراء من الطلب بذلك أم لا، إذ من حجة(هـ) الورثة أن يقولوا: إنه أبرأها مما يدعي عليها به وَأَمَّا هذه فهي مقرة به(و)، ولعله حين أبرأها كان ما أقرت به عنده وفي حوزه بعد ذلك(ز) صار عند الزوجة. وكيف إن قالت الزوجة: ليس عندي شيء مما ذكر، وقد أخذ متاعه حينئذٍ، وفعل به ما شاء، أو قالت: ذلك عندي، وقد قطع فيه الطلب عنّي بإبرائي؟ فجاوبني(ح) متفضلاً مأجوراً/ (139 ب) عن ذلك(ط) فصلاً فصلاً، فالأمر فيه موقوف، والسلام عليك ورحمة الله وبركاته(ي).

الجواب عليه يا سيدي، وأعظم عددي، وأجل أوليائي في الله وعمدي، ومن أبقاه الله مؤيداً بتقواه، معاناً على ما فيه بره ورضاه، تصفحت سؤالك الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. وسكوت الزوج على(يا) قول المرأة

(أ) في تـ: الساقط: بالهبة مع.

(ب) في ر: في.

(ج) في ر: فيه.

(د) في ر: الساقط: لها.

(هـ) في ر: ومن حجة.

(و) في تـ: الساقط: مقرة به.

(ز) في ر: ثم بعد ذلك.

(ح) في ر: تجاوبني.

(ط) في ر: على ذلك.

(ي) في ر: الساقط: عليك رحمة الله وبركاته.

(يا) في ر: عن.

من[أ] وراء الستر: بعد موتي، حين وقفها على هبة الكالئ بحضرة الشاهدين، وتركه رد ذلك عليه تسليم منه لقولها، وإبطال للهبة[ب]. وإذا بطلت الهبة بهذا لم يحتج إلى التكلم[ج] فيما سألت عنه مما يتعلق بذلك. والقول قول المرأة مع يمينها في الثياب والعقود التي أقرت في مرضها أنها لزوجها وإن[د] قالت: إنه قد أخذها، وإنها ليست عندها حلفت على ذلك. وإن ادعت أن إقرارها له[هـ] في مرضها إنما كان على وجه التوليج منها إليه صدقت في ذلك مع يمينها. وإن كانت قد[و] صحت من مرضها بدليل إبراء الزوج لها وإقراره أنه لا حق له عندها مع ضعف إقرارها له، لأن أصله كان في المرض، ولم يعلم. أنها تمادت عليه بعد أن[ز] صحت من مرضها، ولا قام هو عليها في صحتها.

وقد قال جماعة[ح] من كبار أصحاب مالـك المدنيين: إن إقرار الرجل في صحته بدين لوارثه لا يجوز إلا أن يقوم عليه فيه[ط] في صحته[1]، فكيف

. . . .

(أ) في ر: ممن.
(ب) في ر: الهبة.
(ج) في تـ: تكلم.
(د) في ر: إن.
(هـ) في ر: إقرارها بها له.
(و) في تـ: الساقط: قد.
(ز) في تـ: بياض مكان: تمادت عليه بعد أن.
(ح) في تـ: بياض مكان: جماعة.
(ط) في تـ: له. وفي ر: به.

(1) إذا أقر في صحته لولده أو لامرأته، ومات بعد سنين قال ابن رشد: المعلوم من قول ابن القاسم ومالك المشهور في المذهب أن الإقرار ثابت، وعن ابن كنانة والمخزومي وابن أبي حازم ومحمد بن مسلمة أنه يتهم أن يقر بدين في صحته لمن يثق به من ورثته على أن لا يقوم عليه به حتى الموت فيكون وصية لوارث إلا أن يعرف ذلك عسى أن يكون قد باع له رأساً أو أخذ من ميراث أمه شيئاً. انظر رسم البراءة من سماع عيسى من الدعاء.
ر. المواق: التاج والإكليل: 5: 218.

إذا كان أصْل الإقرار في المرض؟ وهذا بين إن شاء الله تعالى. وبالله التوفيق.

م ـ 397 ـ السؤال الثاني في دعوى بها رهن

وأما السؤال الثاني[1] فالجواب في فصل من هذه القضية المتقدمة، وهو أن عاصب الميت ادعى في بعض تركته أن ما [أ] رهـن عند موروثه كان أبوه في حياته رهنها في سلف لا يعرف مبلغه، ولم يثبت شيء[ب] من دعواه. وكيف إن كان هذا مع[ج] سماع وذكر؟ وكيف إن وجد خط الأب بعدما جعل فيه هذا الرهن من السلف؟.

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. ولا يستحق العاصب ما ادعاه من الرهن بالسماع، ولا يكون ذلك، ولا ما وجد من خط أبيه شبهة توجب أن يكون القول قوله فيما ادعاه من ذلك. والذي يوجبه الحكم فيه أن يحلف من كان من الورثة مالكاً لأمر نفسه أنه ما يعلم شيئاً من ذلك[2]. وبالله تعالى التوفيق.

....

(أ) في ر: أنها. وكذلك في المعيار: 6: 492.

(ب) في ر: بشيء.

(ج) في تـ ـ ر: مع هذا.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 6: 492، وعنون لها المخرجون: لا يثبت الرهن بالسماع ولا بوجود خط والد المقر.

(2) أضاف الونشريسي للجواب جواب ابن الحاج وهو: تأملت السؤال ودعوى عاصب الميت في بعض تركته أنه رهن لا يلتفت إليها، ولا تعمل بينة السماع ولا وجود خط والد المدعي حتى يثبت ذلك بالبينة العادلة التي لا مدفع فيها، والله ولي الهداية والتوفيق قاله محمد بن أحمد بن الحاج.

وانظر التنبيه الذي ساقه الحطاب: مواهب الجليل: 6: 193.

م ـ 398 ـ السؤال الثالث في الاختلاف في متاع البيت بين الزوجة وورثة الزوج، وما يتعلق بذلك من الأحكام في توجه الأيمان على حسب الدعاوي، وفي مصالحتها في ذلك مع الناظر في الثلث

وأما السؤال الثالث[1] فهو ما اختلف فيه الورثة والزوجة من متاع البيت، وادعته الزوجة أنه لها مما يملكه النساء، وفيه من الخلاف ما علمت، ما تفتي به؟ هل يترجح عندك أن تستحقه بيمين أم بغير يمين؟ وما كان [أ] للرجل[ب] أولهما فصالحها عليه الورثة، أو قطعوا دعواهم فيه[ج]. ما حكمها مع الناظر في الثلث إن شاء الله تعالى؟.

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه، وما ادعته الزوجة من متاع النساء أنه لها[د]، وكذبها فيه الورثة، وادعوه ملكاً لموروثهم فلا اختلاف في وجوب اليمين عليها فيه. فإن نكلت حلفوا أنه لموروثهم، واستحقوه ميراثاً، وإنما الاختلاف عندي إذا لم يحققوا أنه لموروثهم، وقالوا: لا ندري لعله لموروثنا فاحلفي أنه لك[هـ] فالاختلاف المأثور في هذا جار على الاختلاف في لحوق يمين التهمة. والذي أراه في هـذا الوجه نظر الحاكم فيما يظهر إليه[و] من ضعف التهمة وقوتها.

وأما[ز] ما كان للرجل أو لهما فصالحها عليه الورثة فالنظر في ذلك

. . . .

(أ) في تـ: أو كان.

(ب) في ر: للرجال.

(ج) في ر: فيها.

(د) في تـ: الساقط: أنه لها.

(هـ) في تـ: آنذاك. وفي بـ: بذلك، وهو خطأ.

(و) في ر: يظهر له.

(ز) في ر: فأما.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: من مسائل الأنكحة: 181:1 ب، 182 أ. وعنونت بالطرة: قف إذا تنازع الورثة والزوجة في متاع البيت. وفي السؤال والجواب تصرف.

للناظر في الثلث إن رأى إمضاء[أ] الصلح نظراً أمضاه، وأخذ ثلثه للوصية، ويترك[ب] المرأة. وإن لم يره نظراً بأن ظهر إليه أنها ترضى أن تصالح بأكثر من ذلك أو تبرأ من الجميع ولا تحلف كان من حقّه ألا يمضيه. فإن صالحته على يمينها على الثلث بشيء كان له. ولم يكن للورثة فيه شيء. وإن نكلت عن اليمين غرمت له ثلث ما زاد على ما صالحت عليه الورثة، وله ثلث ما صالح عليه الورثة على كل حال[1]. وبالله التوفيق.

م ـ 399 ـ السؤال الرابع يتضمن جوابه قبول شهادة الأسرى على التوسم للضرورة حسبما تراه فيه

وأما السؤال الرابع[ج][2] فرجل[د] مأسور جمعت له فدية[هـ] من وصية

....

(أ) في تـ: أيضاً، وهو خطأ.

(ب) في تـ ـ ر: وترك.

(ج) في تـ: كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور في الطرة بخطه ما يلي: شهادة مستور الحال تقبل عند الضرورة.

(د) في ر: وسأله رضي الله عنه أبو الفضل عياض رضي الله عنه عن مسائل منها رجل.

(هـ) في ر: جمعت فدية.

(1) علق البرزلي على ذلك بقوله: في إيجاب اليمين فيمن شهد له العرف أنه من متاعه خلاف مشهور. وهي ثلاثة أقوال أجراها ابن رشد على يمين التهمة، وأجراها غيره على شهادة العرف: هل تقوم مقام الشاهد والشاهدين، وفي المدونة وغيرها خلاف في ذلك مشهور مثل الحيازة وقبض الرهن يدل على البراءة، وإرخاء الستر والعفاص والوكاء في اللقطة، وتعلق المغتصبة واستغاثتها عند النازلة، والقمط والعقود في الحائط، ونحو ذلك. والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿وامر بالعرف﴾. انظر ابن بشير.

وفي النظائر المسائل التي تحمل على عرف البلد من ذلك المكري والمكتري إذا اختلفا في النقد فإنه ينظر بينهما إلى سنة البلد، واختلاف الراعي ورب الغنم في رعاية أولادها واختلاف الضئر وأم الصبي في رضاعته، وكذلك الصناع فيما بينهم وبين الناس على سنة البلد، وكذلك عند القاضي، وعن عبد الوهاب إذا نكحت على شوار فلها شوار البلد قاله في التلقين، وكذلك إذا اختلف الزوج والمرأة في الصداق وبعد الدخول فإنه يحكم بسنة البلد، وأما في المدونة فالقول قول الزوج، وعن ابن الجلاب ينظر لسنة البلد في النقد وغيره.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل النكاح: 1: 182 أ (كـ).

(2) ذكر هذه المسألة البرزلي في نوازله: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2: 178 ب =

وسلف، فجاء وزعم/ أنه افتدى ببعضها، وشهد له أسرى كانوا معه بدار (140 أ) الحرب بذلك. هل تقبل شهادتهم ههنا على التوسم(أ) للضرورة أم لا؟ وإن قبلت هل يقع(ب) الحصاص بين الوصية والسلف فيما بقي منها؟ جاوبني على ذلك مأجوراً.

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. وإجازة شهادة المأسورين مع الأسير في هذا على التوسم(ج) جائزة، لأن الضرورة فيه ظاهرة أظهر منها في السفر حيث أجازها ابن حبيب على علمك مراعاة لقول من يرى الشاهد محمولاً على العدالة حتى تعلم جرحته لظاهر قول عمر بن الخطاب رضي الله عنه: «المسلمون عدول بعضهم على بعض إلا مجلوداً في حد أو مجرباً عليه شهادة زور»[1]. وما بقي من المال المجتمع من الوصية والسلف للأسير بعدما افتدي به مفضوض بين الوجهين. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 400 ـ السؤال الخامس فيما حدث في الثوب من نشر السمسار له

وأما السؤال[2] الخامس(د). ففي ما حدث من نشر السمسار الثوب وطيه

. . . .

(أ) في ر: التوهم، وهو خطأ.

(ب) في بـ: تقع.

(ج) في ر: هذا التوهم، وفيه خطأ.

(د) في تـ: بياض مكان: وأما السؤال الخامس.

= (كـ)، وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

وأعادها في كتاب الغصب والاستحقاق: 3: 209 ب (ص).

(1) قول عمر هذا من خطابه في القضاء الذي أرسل به إلى أبي موسى الأشعري وخرجه أبو عبيد بسنده وأبو نعيم بسنده، وسفيان بن عيينة بسنده كذلك.

ر. ابن قيم الجوزية: أعلام الموقعين: 1: 85، 86.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 318:8، في نوازل الإجارات والأكرية والصناع، =

من تمزيق أو قطع أو جبذ مسمار في حين تناوله. هل لا يضمنه للإذن له فيه ما لم يخرق في فعله أم[أ] يضمنه، إذ فيه نوع تفريط كالنسيان بخلاف السقوط؟.

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. وما حدث في الثوب من نشر السمسار له لا ضمان عليه فيه، إذ لم يخرق ولا تعدى بأن تجاوز القدر الذي أذن له فيه. فإن تجاوز القدر الذي أذن له فيه، أو قال أهل البصر: إن مثل هذا الذي حدث بالثوب لا يحدث إلا عن خرق وتعمد ضمن. وإن لم يعلم هل خرق وتعدى[ب] أو فعل ما يجوز له ولم يتعدّ؟ وقال أهل البصر: إن مثل هذا يحتمل أن يحدث بالثوب من غير خرق وتعد في النشر جرى ذلك على الاختلاف في الذي يفقأ عين عبده أو امرأته، فيقول العبد والمرأة: فعل بنا ذلك عمداً، ويقول هو: كنت أؤدبهما فأخطأت، هل هو محمول على العداء حتى يعلم خلافه، أو على غير العداء حتى يعلم خلافه؟ والأظهر أنه محمول على العداء حتى يظهر خلافه. وبالله التوفيق.

م ـ 401 ـ السؤال السادس فيمن وكل وكيلاً للخصومة فوكل خصمه وكيلاً بينه وبين المخاصم عنه الموكل قبل عداوة

وأما السادس[1] [ج] ففي من وكل وكيلاً لخصومة فوكل خصمه [د] وكيلاً

. . . .

(أ) في ر: أو.

(ب) في تـ: بياض مكان: بالثوب لا يحدث إلا عن خرق وتعد ضمن وإن لم يعلم هل.

(ج) خرق وتعدى.

(د) في تـ: كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور في الطرة بخطه قوله: عداوة الوكيل.

(هـ) في ر: الساقط: فوكل خصمه.

= وعنون لها المخرجون: ما يقع عند السمسار من تمزيق الثوب عند طيه ونشره.

وذكرها البرزلي في النوازل: من كتاب الإجارة والأكرية ونحو ذلك من الصناع: 2: 111 ب، وعنونت بالطرة: قف ما حدث بالثوب عند السمسار من تمزيق وقطع ونحوه.

وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 334:10، في نوازل الوكالات والإقرار والمديان =

آخر بين أحد الموكلين والوكيل الآخر عداوة. هل يمنع خصمه من توكيله عليه لعداوته لموكله أم يباح له، إذ كلامه إنما هو مع الوكيل فهو آمن من أذاه بقول [أ] أو جفاء إلا أن يراعي الأذى بتسبب [ب] خصومة الباطل عليه بسبب العداوة التي بينهما والله أعلم؟.

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. والذي أراه في هذا أن لا يباح لأحد توكيل عدو خصمه على الخصام ولا عدو المخاصم عنه، لأن الضرر في الوجهين جميعاً بين على ما ظهر إليك[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في بـ: بقوله.

(ب) في تـ: بتسبيب.

= وعنون لها المخرجون: لا يجوز لأحد توكيل عدو خصمه على الخصام ولا عدو المخاصم عنه.

وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الوكالات: 2: 95 أ وفي السؤال والجواب تصرف بالاختصار.

وذكرها ابن سلمون: العقد المنظم للحكام: 236:2. وذكرها الحطاب: مواهب الجليل: 200:5. وقال الحطاب: وذكرها البرزلي وزاد على ما جاء في الجواب: أنه لا يسلم من دعواه الباطل لأجل عداوته لخصمه.

(1) علق البرزلي على الجواب بجلب كلام ابن الحاج في الموضوع وسياقة بحثه الآتي: قلت: أصلها في كتاب المديان ومن أدى على رجل ديناً بغير أمره أو دفع عنه مهراً لزوجته جاز ذلك إن فعله رفقاً بالمطلوب. وأما إن أراد الضرر بطلبه وإعناته، أو أراد سجنه لعدمه لعداوة بينه وبينه منع من ذلك، وكذلك إن اشترى ديناً عليه لعسره لم يجز البيع ورد إن علم بهذا، ونحوه في الشفعة منها، واختلف المتأخرون هل يحمل الفساد أو يرد لحق الخصم فإن أمضاه مضى؟ ومثله فيها بيع المسلم والمصحف لمن على غير الإسلام، وفيه وكالة الخصام إن كانت بأجرة إلى أجل معلوم فهي جائزة. . .

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الوكالات: 2: 55 أ (كـ).

وانظر توجيه المنع من توكيل العدو على عدوه في مواهب الجليل للحطاب: 5: 200، 201.

وانظر: المواق: التاج والإكليل: 5: 200.

م ـ 402 ـ السؤال السابع في الغائب وكل على القيام بعيب على بائع أنكر أن يكون باع من الموكل، ولم يحضر لذلك بينة

وأما السؤال[1] السابع فرجل غائب وكل وكيلاً على القيام بعيب في سلعة اشتراها من رجل بحضرته[أ]، فوقفه الوكيل، فأنكر أن يكون باع من موكله هذه السلعة، وإنما باعها من آخر فلزمته اليمين، إذ لم تكن في ذلك بينة، فذهب إلى رد اليمين على الغائب. فما الحكم فيه؟ وهل البعيد الغيبة والقريب في ذلك سواء؟ وهل يوقف الثمن أو يؤخذ منه[ب] حميل؟ أجب بما عندك فيه مأجوراً إن شاء الله تعالى.

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. والذي أراه في هذا إذا لم يسم المقوم عليه من باع منه السلعة[ج] أو سمى رجلاً غائباً بعيد الغيبة فتبين بذلك لدده أن يؤخذ منه حميل بالثمن إلى أن يكتب إلى الموكل في الموضع الذي هو فيه[د] فيحلف، وسواء كان قريب الغيبة أو بعيد الغيبة. ولا يدخل في هذا الاختلاف الذي في وكيل الغائب على قبض الدين يقر به الغريم، ويدعي أنه قضاه، لأن هذا المقر[هـ] للغائب

....

(أ) في تـ ـ ر: بحضرتي: وهو خطأ.

(ب) في تـ: به.

(ج) في تـ ـ ر: باع السلعة منه.

(د) في تـ ـ ر: به.

(هـ) في ر: مقر.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10: 334، 335، في نوازل الوكالات والإقرار والمديان، وعنون لها المخرجون: غائب وكل وكيلاً على القيام بعيب في سلعة.

وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من العيوب والتدليس والرد بها: 2: 58 ب (كـ)، وعنونت بالطرة: قف من غاب ووكل وكيلاً على القيام بالعيب في سلعة اشتراها.

وفي السؤال والجواب تصرف واختصار. وذكرها الحطاب: مواهب الجليل: 5: 194.

بالحق ومدع للقضاء والمقوم عليه[أ] في مسألتنا مدعى عليه غير مقر للغائب بشيء. وأما أخذ الثمن منه وتوقيفه فلا أراه، إذ لم يثبت عليه بعد شيء. وبالله تعالى التوفيق.

م ـ 403 ـ السؤال الثامن فيمن لفظ بطلاق يظهر منه الاستقبال لا إيجابه في الحال، والمتكلم به منكر لإيجابه

وأما السؤال الثامن[1]. فرجل طلبت منه زوجه مخالعتها على صداقها فقال له بعض[ب] من حضر: أقبل منها وطلقها/ تطليقة تملك بها نفسها. فقال الزوج: ما نطلقها إلا ثلاثاً. فقيل له: ما قلت: فقال: اكتب لها طلقة بائنة فحضر عندي فسألته عن مراده بقوله الأول. فقال: ما أدري، ما كنت في عقلي. وربما قال: لم نرد بالطلاق إلا واحدة. وقال الشاهد الحاضر: إنه لم ينفهم[ج] لي منه الحال في الطلاق، بل في[د] الاستقبال، وأما هو فيقول: لم (140 ب)

. . . .

(أ) في تـ: وللقوم، وهو خطأ، وفي ر: ومقوم.

(ب) في بـ: الساقط: بعض.

(ج) في تـ: بياض مكان: ينفهم.

(د) في ر: الساقط: في.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 4: 3، 4 في نوازل الخلع والنفقات والحضانة والرجعة، وعنون لها المخرجون: من خالعته زوجته فقال: لا أطلقها إلا ثلاثاً.
وكررها في نفس الجزء: ص 179، 180، وعنون لها المخرجون: من طلبت منه زوجته مخالعتها فقال: ما أطلقها إلاثلاثاً، وزعم أنه لم يرد إلا واحدة.
وأضاف إليها بص 180 جواب ابن الحاج وهو التالي: تأملت السؤال ويلزم الزوج الطلقة الواحدة التي أوقعها مع الخلع، ولا يلزمه الثلاث بعد أن يحلف في مقطع الحق أنه لم يرد إيقاعها ولا التزامها. وبالله تعالى التوفيق. فانظر ذلك.
وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من الخلع واللعان والظهار: 1: 225 ب (كـ). وفي السؤال والجواب تصرف بالاختصار.
وذكرها المهدي الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الطلاق: 116:4 واقتصر في السؤال إلى حد: «في عقلي»، وقال: الخ. . . وكررها في نفس الجزء: ص: 161 وأضاف إلى جوابها قوله: وأجاب بمثله ابن الحاج أيضا.

أرد[أ] إلا واحدة، فإذا قيل له: ما أردت بقولك: نطلقها[ب] ثلاثاً؟ قال: ما أدري لم أكن في عقلي.

الجواب عليه[ج]: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. والظاهر من الأمر أنه إنما أراد بقوله: ما نطلقها إلا ثلاّثاً الإخبار بما يعزم على فعله جواباً على قول القائل له: اقبل منها وطلقها تطليقة تملك بها أمر نفسها لا إيجاب[د] الطلاق على نفسه ثلاثاً. فيحمل قوله على ذلك[هـ]. سواء قال: لم أرد[و] إلا واحدة أو قال: لم تكن لي بذلك نية، ولا كنت في عقلي، ولا تلزمه إلا طلقة المباراة التي أمر بعد ذلك بكتابها[ز][1]. وبالله التوفيق لا شريك له.

م - 404 - السؤال التاسع فيمن تطوع بنفقة آخر، فمات المتطوع، فقام المتطوع له يطلب النفقة في تركته

وأما السؤال التاسع[2] فهو فيمن تطوع بالنفقة على آخر حياته أو مدة

....

(أ) في ر: ندري، وهو خطأ.

(ب) في ر: تطلقها.

(ج) في ر: الساقط: عليه.

(د) في ر: لا يجاب، وهو خطأ.

(هـ) في تـ: فيحمل ذلك على قوله.

(و) في بـ - ر: أدر، وهو خطأ.

(ز) في ر: بكتابتها.

---

(1) علق عليها البرزلي بقوله: هي مثل مسألة المدونة في العبد إذا تزوج بغير إذن سيده، فكلم في ذلك، فامتنع من الإجازة ثم أجاز قال: إن لم يكن ذلك رَدّاً لفعله بل على وجه التروي فلا شيء عليه.

وعندي أنه يستظهر عليه باليمين أنه ما قصد بذلك العزم على الثلاث وتلزمه الواحدة.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل من الخلع واللعان والظهار: 1:225 ب (كـ).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9: 135، في نوازل الهبات والصدقات والعتق، وعنون =

ما، ثم توفي المتطوع فقام الآخر يطلب النفقة في تركته. وهل إن كان هذا سفيهاً أو جائز الأمر في طلب النفقة سواء؟ أو هل تعرف فيها خلافاً في المذهب؟.

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. وإذا مات المتطوع بالإنفاق فقد سقط عنه ما بقي من المدة، لأنها هبة لم تقبض تسقط بالموت[أ]. ولا خلاف في هذا أحفظه في المذهب، وسواء كان المتطوع عليه بالإنفاق سفيهاً أو جائز الأمر[1]. وبالله التوفيق لا شريك له.

. . . .

(أ) في تـ: بياض مكان: فقد سقط عنه ما بقي من المدة لأنها هبة لم تقبض تسقط بالموت.

= لها المخرجون: من تطوع على غيره بالنفقة فمات.

وذكرها الوزاني في النوازل الجديدة الكبرى: نوازل النذور: 2: 350 وفي السؤال والجواب اقتصار واختصار فانظر ذلك.

وذكرها البرزلي: النوازل: من مسائل الهبة والصدقة ونحوهما: 4 :77 أ (و). وذكرها الحطاب: تحرير الكلام في مسائل الالتزام: 93.

(1) وأضاف الونشريسي إلى الجواب رأي ابن الحاج وهو: تأملت سؤالك هذا، ويبطل ما بقي من النفقة لموت المتطوع وسواء كان المتطوع لسفيه أو لمن يجوز أمره، وبالله التوفيق.

وذكر الوزاني: وأجاب ابن الحاج بمثله: قال الونشريسي: قيل: يقوم من هذه المسألة أن من أعتق صغيراً لم يبلغ حد السعي فيلزمه نفقته حتى يقدر على السؤال فمات قبله أن النفقة لا تلزم في مال المعتق، لأن نفقته تطوع، فيكون عتقه بعد الوفاة كذلك فتفتقر إلى حيازة، ولا يلزم عليها وجوبها في الحياة، لأن سبب وجوبها عتقه، وهو تطوع فكأنه التزمه تطوعاً ما دام حياً، فصار كمن قال: لله عليّ صدقة مالي أو ثلثه لفلان فيلزمه.. إلخ، ثم قال: والدليل من المدونة مسألة كتاب الجعل إذا مات الأب، وقد دفع أجرة الصبي في الرضاعة أنه لا يمضي إلا ما صادف حياته خاصة، ويرد الباقي، وهو أحروي، لأن نفقة الولد واجبة بالأصل فإذا سقط هذا وجب أن تسقط في هذه المسألة. اهـ.

ر. الوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل النذور: 1: 350 وقد اقتبس الوزاني تعليقه من تعليق البرزلي على الجواب واختصره.

وهذا باقي تعليق البرزلي مبتدئاً فيه من كلمة: فيلزمه ما دام حياً فإذا مات بطل لأن صدقته وجبت باعتراف فمن شرط الحَوْز قبل الوفاة، ولا يلزم عليه مسألة الوضوء للنافلة على المشهور فيها خلافاً لما نقله الباجي فيها، لأن الوسيلة وهو الشرط في مسألة الوضوء مقدم على المقصد وهو =

م ـ 405 ـ السؤال العاشر فيمن نجم مثقال ذهب قائم له على رجل أثلاثاً أو أرباعاً

وأما السؤال[1] العاشر فهو فيمن له على رجل مثقال ذهب قائم فنجمه عليه أثلاثاً أو أرباعاً يأخذ منه في كل نجم صرف ذلك الجزء. ما رأيك فيه وفتياك، وقد علمت ما وقع فيه من الخلاف في أصولنا عند محمد وغيره؟.

الجواب عليها: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. وإن كان نجم عليه الدينار على أن يأخذ منه في كل نجم صرف ذلك الجزء لم يجز باتفاق سمى الصرف أو لم يسمه[أ]، لأنه أخره بالدينار الذي عليه على أن يأخذ منه دراهم والصرف المتأخر لا يجوز باتفاق، وإن كان نجمه عليه وسكت فلم يشترط أن يأخذ منه في كل نجم صرف ذلك الجزء فذكر في ذلك في كتاب محمد قولين. والاختلاف فيه من قول مالك وابن القاسم قائم

. . . .

(أ) في تـ: لم يسم.

= الصلاة، وهو شرط ومتى سقط الشرط سقط المشروط، وهنا الوسيلة لاحقة عن المقصد وهو النفقة عليها، لأنها من توابع العتق فأشبه أجرة الصبي في الرضاعة أنه لا يمضي منها إلا ما صادف حياته خاصة، وترد الباقي وهو أحروي لأن نفقة الولد واجبة بالأصل لا سيما على مذهب أشهب حسبما ذلك مقدم في الزكاة. فإذا سقطت هنا وجب أن تسقط في هذه المسألة. وحكى شيخنا الإمام رحمه الله أنها وقعت في مدة قضاء ابن عبد السلام شيخه في رجل دبر ولداً صغيراً ثم مات وهو صغير بحيث لم يستقل الولد بسعيه، وعلى ظني أنه قال: لم يحكم فيها بنفقة، ووقعت في زمن قراءتنا عليه، وسئلت عنها، فأجبت بهذا، وأنها ساقطة عنه وعلى ظني أنّي سمعت أن الحكم وقع فيها بأن يؤخذ من تركته من الثلث مبلغ ما يوصله إلى حد البلوغ ولا أدري هل وقع ذلك مستنداً إلى أصل ورواية أو إلى اجتهاد والله الموفق للصواب.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الهبة والصدقة ونحوهما: 4: 17أ، 77 ب (و).

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في المعيار: 6: 196، وعنون لها المخرجون: من له على آخر مثقال ذهب فنجمه عليه بصرفه أثلاثاً أو أرباعاً.

وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل الصرف ونحوه من الربويات والبيوع والمراطلة: 2: 69 أ (كـ).

وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

من العتبية. ووجه هذا الاختلاف أن الثابت في الذمة من أجزاء الدينار ذهب. والذي يوجبه الحكم فيها عند القضاء دراهم بصرف يوم القضاء، إذ لا يتبعض الدينار فأجيز ذلك مرة على مراعاة [أ] ما ثبت في الذمة، ولم يجز مرة على مراعاة ما يوجبه الحكم لأنه يأتي على مراعاة ما يوجبه الحكم الصرف المتأخر. فهذا وجه ما سألت عنه. والأظهر ألا يجوز. وكذلك لو كانت عليه أثلاث دينار منجمة فأراد أن يعجل له بها ديناراً لَجَرَى ذلك على هذا الخلاف[ب][1]. وبالله التوفيق لا شريك له.

م ـ 406 ـ السؤال الحادي عشر في المقدم على تنفيذ الثلث إذا جعل له أنه لا يعترض عليه حاكم أو غيره، هل للقاضي النظر عليه أم لا؟

وأما الحادي عشر[2] فالمقدم[ج] على تنفيذ ثلث ميت إذا أراد مقاومة الورثة ومسامحتهم، وقد جعل له في التقديم أنه لا اعتراض عليه من حاكم أو غيره بوجه من الوجوه، هل للحاكم النظر في تحصيل الثلث والحوطة عليه،

. . . .

(أ) في تـ: الساقط: مراعاة.

(ب) في ر: الاختلاف.

(ج) في تـ: كتب الشيخ محمد الطاهر ابن عاشور في الطرة بخطه قوله: ناظر الوصية لا يسامح وللقاضي أن يشرك معه غيره إذا اتهمه.

---

(1) في آخر الجواب ذكر البرزلي ما يلي: قلت: إلا أن يدخلا ابتداء على الصرف في كل جزء وأنه كذا فيجوز، ويكون التعامل بالفضة لا بالذهب، وقد نص عليه أواخر صرف المدونة، والله أعلم.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الصرف ونحوه من الربويات والبيوع والمراطلة: 2: 69 أ (كـ).

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9: 406، 407، في نوازل الوصايا وأحكام المحاجير، وعنون لها المخرجون: ليس للمقدم على تنفيذ الثلث التسامح مع الورثة في تقويم مال المتوفى.

وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الوصايا وما أشبهها من مسائل المحجور: 4: 113 أ (و) وفي السؤال والجواب تصرف.

ثم بعد يفوض نظره إليه، إذ التفويض إليه إنما هو في التفريق وحده أم لا سبيل للحاكم إليه؟

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. ولا يجوز للمقدم على تنفيذ الثلث مقاومة الورثة في تقويم مال المتوفى ولا مسامحتهم في ذلك. وإن اتهمه القاضي بذلك شرك معه من يثق به في تحصيل [أ] الثلث، ثم يكل تنفيذه إليه في الوجوه التي جعل إليه تنفيذها فيه أو فيما يراه باجتهاده إن كان فوض إليه النظر في ذلك بقول الموصي، ولا اعتراض عليه من حاكم ولا غيره. وهذا في الوصي/ المأمون. فأما غير (141 أ) المأمون الذي يخشى عليه أن يتقبض على الوصية ولا ينفذها فيكلفه إقامة البينة على تنفيذها على معنى ما وقع في سماع أشهب من **كتاب الوصايا**[1]، فإن لم يأت بالبينة على ذلك ضمن إن كان عارفاً معلناً، وإن كان متهماً ولم يكن بهذه الصفة استحلف، ولم يضمن إلا أن ينكل عن اليمين. وإن كان مأموناً لم تكن عليه يمين، وهو محمول على أنه مأمون حتى يثبت أنه غير مأمون، وبالله التوفيق.

م ـ 407 ـ السؤال الثاني عشر فيما يبنى من السقائف والقبب والروضات على مقابر الموتى وخولفت فيه السنة، وما الحكم في ذلك لو وقع؟

وأما الثاني عشر[2] ففيما ابتدع[ب] من بناء السقائف والقبب والروضات

....

(أ) في تـ ـ ر: تحصين.

(ب) في تـ: أنفق، وهو خطأ.

---

(1) ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الوصايا الثاني: 13: 29، 30.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 7: 468، في نوازل الأحباس، وعنون لها المخرجون: هدم القبب والروضات المبنية في المقابر واجب. =

على مقابر الموتى، وخولفت فيه السنة فقام بعض من بيده أمر في هدمها وتغييرها، وحط سقفها، وما عولي من حيطانها إلى حد ما. فهل يلزم أن يترك من جدرانها ما يدفع دخول الدواب فيها أم لا قطعاً للذريعة؟ ولا يترك منها إلا ما أباحه أهل العلم [أ] من الجدار اليسير لتتميز به [ب] قبور الأهلين والعشاير للتدافن [ج]؟ وكيف إن قال بعضهم: لبقاء جداري منفعة لصيانة ميّتي لئلا يتطرق إليه بالحدث إليه [د] لا سيما ما كان منها بقرب العمران؟ وهل هذا عذر يوجب أن يترك عليها من الجدران أقل ما يمنع هذا أم لا لأن الضرر العام بظهور البدعة في بنائها وتعليتها أعظم وأشد مع أنه لا يؤمن انتشار أهل الشر والفساد فيها في بعض الأحيان، وذلك أضر بالحي والميت من الحدث عليه، ومراعاة أشد الضررين وأخفّهما مشروع. بينه وجاوب عليه مأجوراً إن شاء الله تعالى.

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. وما بني من السقائف والقبب والروضات في مقابر المسلمين هدمها واجب ولا يجب أن يترك من حيطانها إلا قدر ما يحتاز به الرجل قبور قرابته وعشيرته [هـ] من قبور سواه، لئلا يأتي من يريد الدفن في ذلك الموضع فينبش [و] قبور أوليائه. والحد في ذلك ما يمكن دخوله من كل ناحية ولا يفتقر فيه إلى باب. وبالله تعالى التوفيق.

. . . .

(أ) في تـ: أهل السنة.

(ب) في تـ: بها، وهو خطأ.

(ج) في تـ: للترافق، وفي ر: للتزاور، وهما خطأ.

(د) في ر: عليها.

(هـ) في ر: عشيرته وقرابته.

(و) في تـ: فيتبين، وهو خطأ.

= وأشار إليها المواق في كتاب الجنائز من التاج والإكليل، واقتبس منها فانظر ذلك في: 2: 242 ومن المسألة 407.

وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4: 37 ب، 38 أ (و).

م ـ 408 ـ السؤال الثالث عشر في حكم نقـض ما بني في هذه الأبنية المذكورة، هل ترجع لأربابها أو تجري مجرى الحبس؟

وأما الثالث عشر[1] ففي نقض ما بني [أ] من هذه الأبنية المذكورة فوق هذا، هل يكون لعامة المسلمين، إذ بناها بانيها في الحبس ومعناه[ب] وقد علمـت ما وقع في هذا الأصل من الخلاف أم يرجع إلى ملك صاحبها وهو الأشبه، والصحيح إن شاء الله، لأنه وإن قلنا بذلك الأصل فهذا حبس غير مأذون فيه ولا مشروع بل هو محظور منهي عنه [ج] فهو رد؟ فأردت جوابك في ذلك إن شاء الله تعالى.

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق[د] هذا، ووقفت عليه. والنقص لأربابه الذين بنوه لا يكون حبساً كالمقبرة التي جعل فيها، ولا يدخل في ذلك الاختلاف في نقص ما بني في الحبس للمعنى الذي ذكرت من الفرق بين الوجهين. وبالله تعالى التوفيق.

م ـ 409 ـ السؤال الرابع عشر في البناء على القبر نحو العشـرة الأشبار، وكيف إن شكا بعض الجيران بضرر ذلك من ستره عنه بابه ونحو ذلك، وكيف إن كان القبر به ملك الباني أو في مقابر المسلمين؟

وأما الرابع عشر[2] ففي قبر أعلي[هـ] بناؤه نحو العشرة الأشبار أو أزيد

. . . .

(أ) في تـ: ما تقدم، وهو خطأ، وفي ر: ما يهدم.

(ب) في ر: وبمعناه.

(ج) في تـ: الساقط: عنه.

(د) في ر: قبل.

(هـ) في ر: علي.

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 7 :469، في نوازل الأحباس، ولم يعنون لها المخرجون.
وذكرها الحطاب في كتاب الجنائز من مواهب الجليل: 2: 244.
وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4 :38 أ. (و) وفي السؤال والجواب تلخيص وتصرف.

(2) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 7: 469، في نوازل الأحباس، ولم يعنون لها =

هل يجب هدمه، وتغيير بدعته؟ وكيف إن شكا بعض جيرانه بضرره من ستره باب فندقه عن بعض الواردين بارتفاع سمكه ومنعه مسرح النظر للجلاس [أ] في اسطوانه؟ هل لصاحب الفندق في هذا حجة إذ يقول: منعني منفعة بغير منفعة له، بل بما لا يجوز؟ وهل لأولياء صاحب القبر حجة تجوز لهم بناء[ب] القبر عليه أم[ج] لا حجة لهم فيه لحوزهم غير منفعة ولا أمر مباح؟ وكيف إن كان بناء القبر قبل بناء الفندق، إذ من حجة صاحب الفندق أن يقول لي: في زوال هذا البناء منفعة والشرع يوجب إزالته[د]؟ فتأمله وجاوب عنه مشكوراً مأجوراً. وهل يباح التخاصم[هـ] في مثل هذه المنكرات؟.

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه، وإن كان البناء على نفس القبر فلا يجوز ويهدم وإن لم يكن إلا جوانبه [و] كالبيت يبنى عليه، فإن كان في ملك الرجل وحقه فلا يهدم عليه لشيء مما ذكر[ز] من حجة صاحب الفندق المواجه[ح]. وإن كان في مقابر المسلمين فقد تقدم في المسألة التي قبلها أن هدمه واجب[1]. وبالله تعالى التوفيق.

. . . .

(أ) في ر: للجالس.
(ب) في ر: تجوزهم بناء.
(ج) في ر: أو.
(د) في تـ: والشرع ينهاه.
(هـ) في تـ: بياض مكان: التخاصم.
(و) في ر: حواليه.
(ز) في ر: ذكرت.
(ح) في ر: المواجه له.

= المخرجون. وأشار إليها المواق وجمع بينهما وبين م: 405 في الاقتباس وتقييد الحكم. فانظر في كتاب الجنائز: من التاج والإكليل: 2: 242.
وأوردها الحطاب في كتاب الجنائز: مواهب الجليل: 2: 244، 245 ثم 246.
وذكرها البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4: 38 أ (و).

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي: قلت: حكى المازري عن ابن القصار إنما يكره البناء =

م ـ 410 ـ السؤال الخامس عشر في الاطلاع على الدور من الصومعة

(141 ب) / وأما السؤال الخامس عشر[1] وهو آخرها فإنه في صومعة أحدثت في مسجد فشكا منها بعض الجيران الكشف عليه. هل له في ذلك مقال؟ وقد أباح أئمتنا لمن في داره شجرة الصعود فيها لجمع ثمرتها مع الإنذار بطلوعه. وأوقات الطلوع للأذان معلومة، وفي مدة قصيرة، وأنها يتولاها في الغالب أهل الصلاح[أ] ومن لا يقصد مضرة إن شاء الله.

الجواب عليه: تصفحت السؤال الواقع فوق هذا، ووقفت عليه. وليست الصومعة في المسجد كالشجرة في دار الرجل، لأن الطلوع لجني الشجرة نادر والصعود في الصومعة للأذان يتكرر مراراً في كل يوم من الأيام. والرواية في سماع أشهب عن مالك بالمنع من الصعود فيها والرقي عليها منصوصة على علمك[2]. والمعنى فيها صحيح، فبها أقول، وإن كان[ب]

. . . .

(أ) في ر: أهل صلاح.

(ب) في تـ: فإن كان.

= على القبور أو حولها في الأرض المباحة للتضييق، وهو في المملوكة جائز، وخرج بعضهم جواز البناء عليه من تجويز أشهب تربيعه، وضعفه عياض.

وتقدم أن الحاكم ذكر في مستدركه إثر تصحيح أحاديث النهي عن البناء والكتب على القبر ليس العمل عليها لأن أئمة المسلمين شرقاً وغرباً مكتوب على قبورهم، وهو عمل أخذه السلف عن الخلف.

ر. البرزلي: النوازل: مسائل الحبس: 4: 38 أ، 38 ب (و).

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9: 23، في نوازل الضرر، وعنون لها المخرجون: مسألة في صومعة المسجد التي تشرف على الجيران.

وذكرها البرزلي في النوازل: مسائل من الضرر وجري المياه والبنيان والتفليس والمديان والحوالة والحمالة 2: 213 أ (كـ) وعنونت بالطرة: قف: صومعة أحدثت بمسجد فشكى بعض الجيران الكشف. وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

وانظر فتوى ابن منظور في هذا الموضوع وهي مفصلة في المعيار: 8: 470، 487.

(2) ر. ابن رشد: البيان والتحصيل: كتاب الصلاة الثاني: 1: 411، 412 جاء في الرواية: قيل:

يطلع منها على الدور من بعض نواحيها دون بعض فيمنع من الوصول منها إلى الجهة التي يطلع منها بحاجز يبنى بين تلك الجهة وغيرها من الجهات. وهذا عندنا بقرطبة في كثير من صمعها. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

م ـ 411 ـ تلخيص مسائل الإقالة في الكراء المضمون والمعين الواقعة في كتاب كراء الرواحل والدواب من المدونة

تلخيص مسائل الإقالة في الكراء المضمون[أ] والمعين[1] الواقعة في كتاب كراء الرواحل والدواب من المدونة إملاء ابن رشد رضي الله عنه.

بسم الله الرحمن الرحيم[ب]: قال الفقيه الأجل الإمام الحافظ القاضي العدل أبو الوليد بن رشد شيخنا[ج] رضي الله عنه. وقرأت ذلك عليه في منزله بقرطبة في ذي القعدة سنة ست عشرة وخمسمائة [د] سألني بعض أصحابنا أن أملي عليه ما أوردته عليهم في مجلس المذاكرة من تلخيص مسائل الإقالة في الكراء المضمون والمعين الواقعة في كتاب كراء الرواحل والدواب من المدونة[2] وتحصيله[هـ] بالتقسيم لها إلى ما لا زيادة عليه، وما يجوز منها مما

. . . .

(أ) في ر: الكراء عنه المضمون.

(ب) في ر: الساقط: بسم الله الرحمن الرحيم.

(ج) في ر: الساقط: ابن رشد شيخنا.

(د) في ر: الساقط: من: وقرأت ذلك. . . إلى: وخمسمائة.

(هـ) في ر: وتحصيلها.

= لسحنون: فالمسجد يجعل فيه المنار فإذا صعد المؤذن فيها عاين ما في الدور التي تجاور المسجد، فيريد أهل الدور منع المؤذنين من الصعود فيها، وربما كانت بعض الدور على البعد من المسجد يكون بينهم الفناء الواسع والسكة الواسعة قال:

يمنع من الصعود فيها والرقي عليها، لأن هذا من الضرر، وقد نهى رسول الله ﷺ عن الضرار.

(1) انظر فقد أورد ذكر ما جاء في المسألة ابن رشد في المقدمات: 2:653، 660 وقسمها على 14 فصلاً.

(2) ر. سحنون: المدونة: كتاب كراء الرواحل والدواب: باب الإقالة في الكراء: 3: 443، 444.

لا يجوز، وما يدخل ما لا يجوز منها من المكروه.

فقلت بعد حمد الله عزّ وجلّ، والرغبة إليه في التوفيق في القول والعمل والعصمة من الخطأ والزلل: الإقالـة في الكراء المضمون كالإقالة من السلم الثابت في الذمة يعتبر فيه الفساد في وجهين:

أحدهما: أن يكون الفساد في الإقالة بمجردها.

والثاني: أن لا يكون [أ] الفساد في الإقالة إلا برضا فيها إلى الصفقة [ب] الأولى فيتهمان على القصد بذلك [ج] والعمل عليه [د] فيمنعان [هـ] من ذلك من باب حماية الذرائع.

وأما الكراء المعين فاختلف فيه: قيل: إنه يعتبر فيه الفساد في الوجهين جميعاً كالمضمون وقيل: لا يعتبر الفساد فيه إلا في صفقة الإقالة خاصة كالسلع المغيبات.

فصل: وبيان هذه الجملة أن الرجل إذا اكترى كراء مضموناً، ثم استقال أحدهما صاحبه بزيادة، فإن الزيادة لا تخلو أن تكون من المكري أو المكتري [و]. فإن كانت من المكتري فإنها تنقسم على وجهين:

أحدهما: أن يكون استقاله بزيادة قبل أن ينقد.

والثاني: أن يكون استقاله بزيادة بعد أن ينقد [ز] غاب المكري على النقد أو لم يغب، إذ لا فرق في زيادة المكتري بين أن يغيب المكري على النقد أو لا يغيب وفي كل وجه من هذين الوجهين ست مسائل، إذ لا يخلو من

(أ) في ر: وتكرار: أن لا يكون.

(ب) في ر: الصفة، وهو خطأ.

(ج) في ر: لذلك.

(د) في ر: الساقط: والعمل عليه.

(هـ) في ر: ويمنعان.

(و) في ر: أو من المكتري.

(ز) في ر: نقد.

أن يستقيله على أن يزيده دنانير أو دراهم أو عروضاً نقداً فهذه ثلاث مسائل أو تكون مؤجلة فهذه ثلاث أخر تتمة ست مسائل.

وإن كان نقده[أ] فلا يخلو الأمر من أن يستقيله بزيادة دنانير أو دراهم أو عروض نقداً أو إلى أجل، فهذه ست مسائل أخر.

وإن كانت الزيادة من المكري فإنها تنقسم أيضاً[ب] على وجهين:

أحد الوجهين: أن يكون استقاله بزيـادة قبـل أن ينقد أو بعد أن نقـد[ج] قبل أن يغيب على النقد، إذ لا فرق في هذا الوجه بين أن ينقد أو لا ينقد إذا لم يغب المكري[د] على النقد.

والوجه الثاني: أن يكون استقاله بعد أن نقده وغاب على النقد.

وفي كل وجه من هذين الوجهين أيضاً ست مسائل، إذ لا يخلو من أن يستقيله على أن يزيده دنانير أو دراهم أو عروضاً نقداً أو دنانير أو دراهم أو عروضاً/ إلى أجل. (142 أ)

فصل: فتنحصر مسائل الإقالة في الكراء المضمون على التقسيم الذي قسمناه إلى أربع وعشرين مسألة لا زيادة فيها: اثنتا[هـ] عشرة في استقالة المكتري، واثنتا[هـ] عشرة في استقالة المكري بلا زيادة[و].

فصل: فأما إذا استقال المكتري في المكري[ز] في الكراء المضمون

. . . .

(أ) في ر: وإن كان قد نقد.
(ب) في ر: فإنها أيضاً تنقسم.
(ج) في ر: نقد.
(د) في ر: المكتري.
(هـ) في ر: اثنتي.
(و) في ر: المكري بزيـادة.
(ز) في ر: المكتري المكري.

قبل النقد بزيادة، فإن كانت الزيادة مؤجلة فلا تجوز باتفاق [أ]، كانت الزيادة دنانير والكراء دنانير، أو كانت دراهم أو عروضاً، لأن الكري تحول من الكراء الذي وجب[ب] له على المكتري إلى الركوب الذي وجب[ج] عليه وإلى الزيادة المؤجلة فيدخله إن كانت الزيادة عروضاً فسخ الدين في الدين، وإن كانت دنانير والكراء دنانير بيع ذهب بذهب إلى أجل وعرض وإن كانت الزيادة دراهم دخله الصرف المتأخر، وإن كانت الزيادة دنانير معجلة والكراء بدنانير أو عروض[د] معجلين جاز ذلك على مذهب ابن القاسم الذي يرى انحلال الذمم بخلاف انعقادها، لأن الزيادة إن كانت دنانير فقد أخذ بعض حقه، وتحول بالباقي منه إلى الركوب الذي عليه وهو في حكم المعجل لبراءة ذمته منه بالإقالة على مذهبه فجاز.

وإن كانت عروضاً فقد تجوز من الكراء الذي كان له عليه إلى الركوب الذي عليه، وهو في حكم المعجل على ما ذكرناه من مذهبه.

ولا يجوز شيء من ذلك على مذهب من يرى انحلال الذمم بمنزلة انعقادها، لأنه يكون قد تحول من الكراء الذي وجب له على المكري إلى الركوب الذي عليه، وهو في حكم المؤجل، فيدخله عنده فسخ الدين في الدين.

وإن كانت الزيادة دراهم معجلة، والكراء بدنانير لم يجز ذلك على مذهب ابن القاسم إلا أن يكون أقل من صرف دينار، وقيل: إن ذلك جائز، وإن كان أكثر من صرف دينار. وذلك يأتي على مذهب من يجيز البيع والصرف، ويرى انحلال الذمم بخلاف انعقادها، وقيل: إن ذلك لا يجوز

....

(أ) في ر: فلا تجوز الزيادة باتفاق.

(ب) في ر: من الكراء إذا وجب.

(ج) في ر: الساقط: وجب.

(د) في ر: دنانير أو عروضاً.

وإن كان أقل من صرف دينار، وذلك يأتي على مذهب من يرى انحلال الذمم بمنزلة انعقادها، وهو قول أشهب وابن نافع، فيدخله الصرف المتأخر. وذهب الفضل إلى أن الصرف(أ) المتأخر لا يدخله على مذهبهما إلّا أن يكون الكراء مؤجلاً لم يحل. ولا فرق عندي في الكراء المضمون بين أن يحل أو لأجل في هذا، لأنه وإن حل فلا يمكن للمكتري قبضه إلا شيئاً فشيئاً.

وذهب ابن لبابة إلى أن الإقالة في الكراء المضمون قبل النقد لا تجوز على حال لا(ب) بزيادة ولا بغير زيادة، وشبه ذلك بالإقالة من السلعة الغائبة قبل النقد، وقوله على قياس القول بأن انحلال الذمم بمنزلة انعقادها.

فصل: وإن كان استقاله بزيادة بعد النقد قبل أن يغيب عليه، أو بعد أن غاب عليه، وكانت الزيادة ذهباً والكراء بذهب فلا يجوز إلا أن تكون المقاصة من الكراء الذي نقد على ما نص عليه في المدونة، وإن كانت دراهم فعلى الثلاثة الأقوال التي تقدمت إذا لم ينقد الجواز والمنع، والفرق بين أن تكون الدراهم أقل من صرف دينار أو أكثر. وإن كانت عروضاً جاز أن تكون معجلة ومؤجلة باتفاق، لأن المكتري باع الركوب الذي وجب له والعرض الذي دفع معجلاً أو مؤخراً بالكراء الذي يسترجعه، وذلك جائز، فهذا وجه القول في الاثنتي عشرة مسألة في استقالة المكتري بزيادة.

فصل: وأما إن كان المكـري هو المستقيل بزيادة ولم ينتقد، أو انتقد ولم يغب على النقد فذلك جائز إن كانت الزيادة معجلة دنانير كانت أو دراهم أو عروضاً، لأن المكتري باع الركوب الذي وجب له على المكري بالزيادة التي كانت معجلة، وبالكراء الذي استرجعه من المكري إن كان قد نقده(ج)

. . . .

(أ) في ر: صرف.

(ب) في ر: إلا، وهو خطأ.

(ج) في ر: نقد.

إياه، أو سقط عن ذمته إن كان لم ينقده إياه[أ]، فلا وجه من المكروه في ذلك[ب]. وإن كانت الزيادة مؤجلة لم تجز باتفاق على حال كانت دنانير أو دراهم أو عروضاً، لأن المكتري تحول من /الركوب الذي له على المكري (142 ب) إلى الزيادة المؤجلة، وإلى الكراء الذي يسترجعه من الكري إن كان قد نقده إياه، أو يسقط عن ذمته إن كان لم ينقده إياه، فيدخله فسخ الدين في الدين.

فصل: وأما إن كان المكري هو المستقيل بزيادة بعد أن انتقد وغاب على النقد فلا يجوز على حال كانت الزيادة معجلة أو مؤخرة ما كانت، وتدخله الزيادة في السلف، لأنهما يتهمان على إظهار الكراء والإقالة ليجيزا بينهما السلف على الزيادة إلا أن يكون قد سار من الطريق ما يرفع التهمة عنهما في ذلك فيجوز إن كانت الزيادة نقداً، ولا تجوز إن كانت إلى أجل، لأنه يكون من الدين بالدين. ألا ترى أن المكتري قد[ج] تحول من الركوب الذي له على المكري في ذمته إلى زيادة مؤجلة. فهذا وجه القول في الاثنتي عشرة مسألة التي في استقالة المكري [د] بزيادة.

وما قاله في المدونة من أن الإقالة في الكراء بخلاف البيوع يحتمل وجوهاً من التأويل:

أحدها: أن الكراء المضمون بخلاف السلم الثابت في الذمة، إذ لا تجوز الإقالة فيه بزيادة يزيدها المسلم إليه بعد أن غاب على النقد، وإن كان قد قبض بعض السلم خلاف مذهب أشهب في مساواته في هذا بين الكراء والبيوع، لأنه يمنع من الإقالة بزيادة الكراء[هـ] بعد أن غاب على النقد قبل

. . . .

(أ) في ر: الساقط: إياه.

(ب) في ر: في ذلك من المكروه.

(ج) في ر: الساقط: قد.

(د) في ر: الكري، وهو خطأ.

(هـ) في ر: المكري.

الركوب وبعده لم يمنع من الإقالة في السلم بزيادة المسلم إليه بعد أن غاب على رأس المال قبل قبض شيء من السلم وبعده.

ويحتمل أن يريد أن الكراء المتعين بخلاف بيع السلع المعينات في أن الإقالة بزيادة الكراء[أ] بعد أن غاب على النقد لا تجوز كانت الزيادة معجلة أو مؤجلة بخلاف الإقالة في السلع المعينات بزيادة البائع بعد الغيبة على الثمن زيادة معجلة أو مؤجلة إن لم تكن من أهل العينة أو معجلة إن كانت من أهل العينة، لأن أهل العينة يتهمون وإن كانت السلعة[ب] الأولى بنقد[ج] إذا كانت الثانية إلى أجل. وهذا[د] على القول الذي حكم فيه للكراء المعين بحكم الكراء المضمون.

ويحتمل أن يريد أن حكم الكراء المضمون الثابت في الذمة بخلاف البيع في السلع المعينات في أنه لا يجوز لمن أكرى كراء مضموناً بأن يستقيل بعد النقد بزيادة معجلة لا مؤجلة إلا أن يكون قد صار في الطريق ما ترتفع التهمة عنهما به فيجوز[هـ] بزيادة معجلة، ويجوز لمن باع سلعة معينة أن يستقيل بعد أن غاب على الثمن بزيادة مؤخرة ومؤجلة إن لم يكن من أهل العينة أو مؤجلة إن كان من أهل العينة.

فصل: وأما إن كان الكراء في دابة معينة فإن ذلك ينقسم على قسمين:

أحدهما: أن يكون الكراء مؤخراً بشرط أو عرف أو حكم.

والثاني: أن يكون الكراء نقداً بشرط أو عرف[و].

....

(أ) في ر: المكري.

(ب) في ر: البيعة.

(ج) في ر: بالنقد.

(د) في ر: وهكذا.

(هـ) في ر: يرفع المتهمة عنهما فيجوز.

(و) في ر: الساقط من: أو حكم والثاني... إلى: أو عرف.

فأما القسم الأول وهو أن يكون الكراء مؤخراً فلا يخلو من وجهين:
أحدهما: أن يكون المكتري هو المستقيل بزيادة.

والثاني: أن يكون المكري هو المستقيل بزيادة، وفي كل وجه من هذين الوجهين ست مسائل، إذ لا تخلو الزيادة التي يزيدها كل واحد منهما من [أ] أن تكون دنانير أو دراهم أو عروضاً مؤجلة، أو دنانير أو دراهم أو عروضاً معجلة. فأما إذا كان المكتري هو المستقيل بزيادة وكانت الزيادة عرضاً جاز بذلك نقداً ولم يجز إلى أجل لأنه يدخله فسخ الدين في الدين، لأن الكري تحول من الكراء الذي له على المكتري إلى الزيادة المؤجلة، وإلى الركوب الذي عليه، وإن كانت الزيادة ذهباً والكراء بذهب لم يجز إلا إلى محل أجل الكراء على المقاصة، ولا تجوز[ب] نقداً، لأنه يدخله ضع وتجعل، ولا إلى أجل سوى محل أجل الكراء، لأنه إن كان إلى أجل أبعد من محل أجل الكراء دخله البيع والسلف، لأنه أخره ببعض ما كان له عليه من الكراء على أن أخذ منه بالباقي الركوب [ج] الذي عليه، وإن كان الأجل أقرب من محل أجل الكراء دخله ما لم يدخل [د] إذا كان نقداً وهو وضع تجعل[هـ]. وإن كانت الزيادة دراهم لم تجز نقداً [و] ولا إلى أجل، لأنه يدخله الصرف المتأخر. وهذا كله على مذهب ابن القاسم الذي يرى انحلال الذمم بخلاف انعقادها. وأما على مذهب من يرى انحلال الذمم بمنزلة انعقادها ويقول بقول ابن القاسم أن من كان له دين على رجل لا يجوز أن /يحوله في ركوب (143 أ) دابة بعينها فلا تجوز الإقالة على حال، لأن المكري تحول من الكراء الواجب

. . . .

(أ) في ر: الساقط: من.
(ب) في ر: يجوز.
(ج) في ر: في الركوب.
(د) في ر: ما يدخل.
(هـ) في ر: الساقط: وتعجل.
(و) في ر: الساقط: نقداً.

له على المكتري في ركوب لا يتنجز قبضه على مذهبه فيدخله فسخ الدين في الدين.

وأما إن كان المكري هو المستقيل بزيادة فإن كانت الزيادة عرضاً جاز إن كان معجلاً، ولم يجز إن كان مؤخراً[أ] لأنه يدخله فسخ الدين في الدين، وكذلك إن كانت الزيادة ذهباً والكراء بذهب يجوز إن كانت معجلة ولا تجوز[ب] إن كانت مؤجلة، لأنه إن كانت معجلة فالمكتري تحول من الركوب الذي له على المكري إلى الكراء الذي عليه وإلى الذهب التي يزيده إياها المكري معجلة فلم يكن بذلك بأس.

وإن كانت الزيادة من الذهب مؤجلة دخله فسخ الدين في الدين، لأن المكتري تحول من الركوب الذي له على المكري إلى الكراء الذي عليه، وإلى الزيادة المؤجلة التي يزيده إياها. وهذا كله على مذهب ابن القاسم الذي يرى انحلال الذمم بخلاف انعقادها. وأما على مذهب من يرى انحلال الذمم كانعقادها ويقول بقول ابن القاسم: إن من كان له على رجل دين فلا يجوز له أن يحوله في ركوب دابة بعينها فلا يجيز الإقالة بحال، وإن لم يزد أحدهما صاحبه[ج] شيئاً، لأن كل واحد منهما يتحول مما له على صاحبه في شيء لا يتنجز قبضه.

فصل: وأما القاسم الثاني وهو أن يكون الكراء نقداً بشرط أو عرف فإنه ينقسم على وجهين:

أحدهما: [أن يكون لم ينقد.

والثاني[د]: أن يكون قد غاب[هـ] على النقد ولم يغب إن كان المكتري هو المستقيل بزيادة.

....

(أ) في ر: مؤجلاً.

(ب) في ر: يجوز.

(ج) في ر: الساقط: صاحبه.

(د) هذه الزيادة من ر. ومن المقدمات: 2: 657.

(هـ) في ر: قد نقد غاب.

وإن كان البائع[أ] هو المستقيل بزيادة قلت فيه: إنه ينقسم على وجهين:

أحدهما: أن يكون لم ينقد أو نقد ولم يغب على النقد.

والثاني: أن يكون قد نقد وغاب على النقد، وتتفرع هذه الأربعة الوجوه إلى أربعة وعشرين سؤالاً: ستة أسئلة في كل وجه على التقسيم الذي قسمناه في الكراء المضمون وشرحنا وجوهه، فما كان منها لا يجوز لفسخ الكراء في زيادة مؤجلة يزيدها المكتري للمكري فلا يجوز أيضاً في الكراء المعين. وما كان منها لا يجوز لفسخ الركوب المضمون في زيادة مؤجلة يزيدها المكري للمكتري قبل النقد أو لا يجوز بزيادة يزيدها المكري للمكتري معجلة أو مؤجلة بعد الغيبة على النقد فيتخرج ذلك على قولين حسبما أصلناه في أول كلامنا وأحكمناه. وبالله تعالى التوفيق.

فصل: وحكم الإقالة في كراء الدور[ب] كحكم الإقالة في كراء الراحلة المعينة في جميع الوجوه حاشا وجه واحد سأذكره إن شاء الله. فإذا اكترى الرجل الدار ثم استقال منها، أو أقال بزيادة ما كانت[ج] ممن كانت، فعلى القول بأن كراء الدار كالسلم الثابت في الذمة المضمون لاقتضاء المنافع شيئاً فشيئاً يعتبر الفساد في ذلك باجتماع الصفقتين من طريق التهمة حماية للذرائع كبيوع الآجال، وفي الإقالة بمجردها، وعلى القول بأن ذلك كالسلع المعينات لا يعتبر الفساد في ذلك إلا في الإقالة بمجردها أن تنعقد على ما لا يجوز من فسخ الدين في الدين، أو للصرف المتأخر أو ما أشبه ذلك مما لا يجوز في البيوع.

وبيان هذه الجملة أن الرجل إذا اكترى الدار ثم تقايل مع صاحبه على

. . . .

(أ) في ر: المكري.

(ب) في ر: الدار.

(ج) في ر: أو.

زيادة فلا تخلو الزيادة أن تكون من المكتري أو المكري [أ]، فإن كانت من المكتري فلا تخلو من ثلاثة أوجه.

أحدها: أن يكون الكراء مؤجلاً.

والثاني: أن يكون الكراء بنقد ولم ينقد.

والثالث: أن يكون بنقد وقد نقد وغاب على النقد أو لم يغب ذلك سواء.

وفي كل وجه من هذه الأوجه الثلاثة ست مسائل، إذ لا تخلو الزيادة أن تكون ذهباً أو ورقاً أو عروضاً معجلة فهذه ثلاث مسائل، أو تكون مؤخرة ثلاث مسائل تتمة ست مسائل. فيتحصل في زيادة المكتري على هذا التفريع ثماني عشرة مسألة، وفي زيادة المكري مثلها أيضاً، لأن ذلك لا يخلو من ثلاثة أوجه:

أحدها: أن يكون الكراء مؤجلاً.

والثاني: أن يكون بنقد ولم ينقد، أو نقد ولم يغب على النقد.

والثالث: / أن يكون قد نقد وغاب على النقد. (143 ب)

وفي كل وجه منها ست مسائل أيضاً حسبما ذكرناه في زيادة المكتري.

فأما إن كانت الزيادة من المكتري والكراء مؤجلاً بدنانير فلا يجوز أن يزيده دنانير نقداً ولا إلى دون الأجل، لأنه ضع وتعجل. ولا إلى أبعد من الأجل، لأنه بيع وسلف. ويجوز إلى الأجل على المقاصة، ولا يجوز أن يزيده دراهم نقداً، ولا إلى أجل، ويجوز أن يزيده عروضاً نقداً لا إلى أجل. وهذا كله على مذهب ابن القاسم الذي يرى انحلال الذمم بخلاف انعقادها. وأما على مذهب من يرى انحلالها كانعقادها، ويقول بقول ابن القاسم أن من كان له دين على رجل لا يجوز أن يحوله في كراء دار فلا تجوز الإقالة على حال عنده[ب] لأن المكري تحول من الكراء الواجب له على المكتري إلى كراء دار فيدخله فسخ الدين في الدين.

....

(أ) في ر: أو من المكري.

(ب) في ر: الساقط: عنده.

وأما إن كانت الزيادة من المكتري أيضاً والكراء بنقد ولم ينقد فلا يجوز أن يزيده شيئاً إلى أجل، لأنه يدخله فسخ الدين في الدين، ويجوز أن يزيده دنانير معجلة وعروضاً معجلة [أ] على القول بأن انحلال الذمم بخلاف انعقادها. وإن زاده دراهم نقداً تخرج ذلك على ثلاثة أقوال قد ذكرناها في استقالة المكتري في الكراء المضمون.

وأما إن كانت الزيادة من المكتري أيضاً، وقد نقد الكراء، فإن زاده ذهباً لم يجز إلا أن تكون مقاصة من الكراء، وإن زاده دراهم تخرج ذلك أيضاً على ثلاثة أقوال، وإن زاده عروضاً جاز أن تكون معجلة أو مؤجلة[ب]، لأن المكتري باع الركوب الذي وجب له بالعرض الذي دفع معجلاً أو مؤخراً بالكراء الذي يسترجعه وذلك جائز.

وأما إن كانت الزيادة من المكري والكراء مؤجل، فإن كانت الزيادة[ج] معجلة جاز كانت دنانير أو دراهم أو عروضاً على القول بأن انحلال الذمم بخلاف انعقادها، وإن كانت مؤجلة لم تجز على حال، ويدخله فسخ الدين في الدين. وكذلك إن كان الكراء نقداً، ولم [د] ينقد أو نقد ولم يغب على النقد يجوز أن تكون الزيادة معجلة ما كانت على كل حال، ولا يجوز أن تكون مؤجلة.

وأما إن كانت الزيادة من المكري بعد أن انتقد[هـ] وغاب على النقد فعلى القول بأن الكراء في الإقالة كالسلم الثابت في الذمة لا يجوز ذلك ما كانت الزيادة على حال، وإن كان قد مضى بعض المدة بخلاف كراء الدابة إذا كان قد سار من المسافة ما يسقط التهمة، وعلى القول بأنه كالسلع

. . . .

(أ) في ر: الساقط: وعروضاً معجلة.

(ب) في ر: ومؤجلة.

(ج) في ر: الساقط: الزيادة.

(د) في ر: أو لم.

(هـ) في ر: انقد.

المعينات يجوز إن كانت[أ] الزيادة معجلة، ولا يجوز إن كانت مؤجلة.

وحكم الإقالة في كراء الأرض كحكم الإقالة في كراء الدار إلا في وجه واحد وهو أن الزيادة إذا كانت من المكري في الموضع الذي تصح الزيادة[ب] منه لا تجوز أن تنقد الزيادة، وتكون موقوفة عيناً كانت أو عرضاً إلا أن تكون الأرض مأمونة، لأن المكري يحصل في الإقالة مكترياً فإن لم ترد الأرض انفسخ الكراء الأول، ولم تصح له الزيادة.

وأما إن كانت الزيادة من المكتري[ج] والأرض غير مأمونة فلا يجوز بحال عيناً كانت أو عرضاً نقداً كانت أو مُؤجلة، لأن النقد فيها لا يصلح، إذ ليست بمأمونة فتكون كالمؤجلة لا تجوز. وبالله التوفيق لا شريك له.

م - 412 - مسألة هبة تتضمن الخروج عن حظ في معدن الفضة، ثم ادعى الموهوب له بعد أن الهبة إنما كانت بيعاً

وسئل[1] - رضي الله عنه - عن رجل ادعى عليه أنه وهب نصيباً له في معدن، ونص السؤال: الجواب - رضي الله عنك - في رجل كان له جزء[د] في معدن من معادن الفضة، وكان يشركه في المعدن ستة عشر شريكاً، ثم إنه

. . . .

(أ) في ر: تكون.
(ب) في ر: تصح الإقالة على الزيادة.
(ج) في ر: الساقط: من المكتري.
(د) في تـ: حق.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 8 :181، مبحث القسمة، وعنون لها المخرجون: شقص في معدن ذي شركاء، ادعى بعضهم أن مالكه وهب له، وفي الجواب أخطاء فلينتبه إليها.
وأعاد ذكرها في نوازل الهبات والصدقات والعتق: 9 :133، 134.
وعنون لها المخرجون: مسألة في دعوى الهبة.
وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الشركة: 2 :88 أ (كـ).

قام أحد الأشراك المذكورين، وادعى على هذا الرجل أنه وهب له نصيبه في المعدن، واستظهر فيه بعقد هبة على الإشاعة، وشهد في العقد المذكور رجلان وهما لم يروا المعدن ولا عاينوه ولا عرفوا ما هو، ولا حضروا حيازته، وإنما المعدن [أ] غائب ببلد، والشهود[ب] في بلد آخر، ثم إن الرجل المذكور المدعى عليه بالهبة استظهر بعقد أن تلك الهبة[ج] إنما كانت بيعاً، وإنما عقدت تلك الهبة على طريق / التحليل للبيع[د]. بين لنا بفضلك هل هذه (144 أ) هبة جائزة على هذا الوجه أو يبطلها عقد البيع؟.

فجاوب ـ وفقه الله ـ على ذلك بأن قال: تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه، وإن كان باعه أو وهبه حظه من الغار في المعدن ولا نيل فيه بعرق ظاهر إلا بما يرجو الحافر فيه من العثور عليه فذلك جائز، إذ ليس البيع في ذلك ببيع وإنما ترك له ما أخذ منه ما هو أولى به من الطلب في ذلك الموضع المتقدم حفرُه[هـ] فيه[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

فيه اثنان وعشرون سؤالاً من سؤالات أهل بطليوس. وسأله أهل بطليوس

....

(أ) في ر: لم يريا المعدن ولا عايناه ولا عرفا ما هو ولا حضرا حيازته والمعدن.

(ب) في ر: الساقط: ببلد والمشهود.

(ج) في ر: بالهبة ادعى أن تلك الهبة.

(د) في تـ، ر: للبيع.

(هـ) في تـ: لمقدم يده، وهو خطأ.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بما يلي قلت: هذا ونحوه يدل على ما وقع اليوم في البلاد المشرقية من بيع وظيفة في حبس أو نحوه من مرتب الأجناد بأنه يرفع عنه بيده خاصة، وقد كان ينص لنا عن أشياخنا أن هذا لا يجوز لوجهين:

أحدهما: أنه لا يملك إلا الانتفاع لا المنفعة فلا يجوز فيها بيع ولا هبة ولا إعارة.

والوجه الثاني: على تسليم جواز بيعه فهو مجهول لا يدري بقاؤه فيه ولا قدر ما يستحقه. وتقدم الجمايل في البعوث في كتاب الجهاد وأنه ليس بمعاوضة حقيقة، ومن شرطه أن يكون من أهل حبسه وديوانه.

ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الشركة: 2 :88 أ (كـ).

حين قدومهم على قرطبة آخر جمادى الأولى وصدر جمادى الآخرة[أ] سنة سبع عشرة وخمسمائة عن اثنين وعشرين سؤالاً فجاوبهم عليها، وهذا نص جميعها، وجوابه عقب كل سؤال منها.

م ـ 413 ـ السؤال الأول يتضمن إثبات قرية على حسب ما تراه فيه

فأما السؤال الأول[1] فهو رجل قام بسجل أشهد على نفسه فيه قاضٍ أنه حكم لأم القائم به بثلث القرية التي بحوز المنجيل[ب] وفيها رحى ولم يحد القرية في السجل، فقامت ابنة أخي المرأة المحكوم لها بثلث القرية. وأثبتت[ج] أن قرية بحوز المنجيل[ب] وحدتها من جميع جهاتها كانت لأبيها مالاً وملكاً إلى أن توفي وأورثها ورثته، ووجدت هذه القرية المحدودة بيد القائم بالسجل، وذكر أن هذه القرية هي القرية المذكورة في السجل، وأنها كانت لوالد أمه وليس لبنات خاله فيها إلا ثلثاها مع من شركهن في ميراث والدهن، فقالت هذه المرأة التي أثبتت القرية لوالدها: ليس لأمك فيها شيء، لأن القرية المذكورة التي فيها الرحى ليست محدودة في السجل، ومن صفة القرية المذكورة في السجل أن فيها رحى، وهذه القرية التي أثبتها أنها لوالدي ليس فيها رحى، ولا يخرقها نهر، ولا كان قط فيها رحى فشهد للقائم بالسجل بينة أن هذه القرية التي أثبتتها المرأة لوالدها إنما كانت لجدها والد القائمة بالسجل، وهذه البينة التي شهدت بهذه الشهادة لم يدركوا بأسنانهم

....

(أ) في بـ: الساقط: وصدر جمادى الآخرة.

(ب) في تـ: النخيل.

(ج) في ر: الساقط: وأثبتت.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 10 :19، 20 في نوازل الأقضية والشهادات والدعاوي والأيمان، وعنون لها المخرجون: إذا تعارضت دعاوي ورثة وبيناتهم استفسروا هم والشهود.
وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأقضية والشهادات ونحو ذلك: 2 :157 ب (كـ)، وفي السؤال والجواب اختصار وتصرف.

والد القائمة بالسجل، فهل يقضى بالقرية المحدودة لوالد القائمة، إذ ليس في هذه القرية رحى، ولا خرقها قط نهر، والقرية التي يطلبها القائم بالسجل فيها رحى أو يقضى بها أنها القرية المذكورة في السجل على حسبما شهدت به البينة للقائم بالسجل؟ وهل تصح شهادة هذه البينة مع العلم بأنهم لم يدركوا بأسنانهم والد القائمة بالسجل؟ تفضل بالجواب على ذلك مأجوراً.

الجواب عليه تصفحت سؤالك هذا، ووقفت عليه. والواجب فيما سألت عنه أن ينظر فيما تضمنه التسجيل من الحكم بثلث القرية لأم القائم به هل كان على[أ] أخيهما بالوراثة عن أبيهما أو كيف كان؟ وتسأل المثبتة أن القرية لأبيها من أين كانت له؟ والشهود من أين علموا[ب]؟ويسأل الشهود الذين شهدوا للقائم بالتسجيل أن القرية التي أثبتتها المرأة لوالدها أنها إنما كانت لجدها والد القائمة بالتسجيل من أين علموا ذلك أيضاً؟ ويعمل في ذلك بحسب ما ينكشف فيه، فإن قال الشهود الذين شهدوا بملك جميع القرية لأبي القائمة وحدودها: إنهم إنما شهدوا بملكها له لطول انفرادها[ج] باعتمارها دون حق يعلمونه فيها لغيره كان الذي القرية بيده أحق بثلثها على ما ادعاه واستظهر به من التسجيل. وبالله التوفيق.

م ـ 414 ـ السؤال الثاني يتضمن استحقاق وصي معزول عن النظر لمال على حسب ما تراه فيه

السؤال الثاني[1] وصي أشرك أيتامه مع رجل في غنم كانت لأيتامه،

(أ) في تـ: عند.

(ب) في ر: علموا ذلك.

(ج) في ر: انفراده.

---

(1) ذكر هذه المسألة البرزلي في النوازل: من مسائل المديان والتفليس والحوالة والحمالة والحجر: 2 :241 أ (كـ) وعنونت بالطرة: قف وصي اشترك مع أيتام في غنم. وفي السؤال والجواب تصرف واختصار.

وعقد بذلك عقداً بين[أ] الرجل وأيتامه، وذكر في خلال العقد ولفلان يعني الوصي على شريك الأيتام سبعون مثقالاً من الذهب المرابطية، ثم عزل الوصي المذكور عن النظر للأيتام، وقدم على الأيتام سواه، فقام الوصي الآخر بالعقد يطلب الشريك بعد مفاصلة وقعت بينه وبين الأيتام بالسبعين مثقالاً المذكورة في الشركة، وقام الوصي الأول يدعيها لنفسه وقال: إنها لم تكن من الشركة إنما كانت لي ديناً على الشريك. فلمن يقضى بالسبعين مثقالاً للأيتام أم للوصي[ب] الأول، إذ وقع أمرها[ج] مبهماً في عقد الشركة؟ تفضل بالجواب على ذلك مأجوراً إن شاء الله تعالى.

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه. وإن كان[د] السبعون (144 ب) مثقالاً إنما ذكرت في عقد الشركة بعد انقضاء الكلام في أمر الشركة، ولم يكن فيه ما يدل على أنها للأيتام من الشركة استحقها الوصي مع يمينه على ما ادعاه. وبالله التوفيق.

م ـ 415 ـ السؤال الثالث فيمن كان تحت وصي تزوج بغير إذن وصيه، وتوفي، وقامت الزوجة طالبة الصداق والميراث

السؤال الثالث[1]: فيمن كان تحت ولاية وصي وإشراف مشرف تزوج

....

(أ) في تـ: من.
(ب) في ر: لهذا أم للوصي الأول.
(ج) في بـ: إذ وقع أمرهما. وفي تـ: إذا وقع أمرها.
(د) في تـ، ر: كانت.

---

(1) ذكر هذه المسألة الونشريسي في المعيار: 9 :410، 411، في نوازل الوصايا وأحكام المحاجير، وعنون لها المخرجون: تزوج المحجورة دون إذن وصيها يسقط حقها في الصداق والإرث.
وذكرها البرزلي في النوازل: من مسائل الأنكحة: 1 :170 ب 171 أ (كـ) واختصر فيها السؤال والجواب وتصرف.
وذكرها المهدي والوزاني: النوازل الجديدة الكبرى: نوازل الحجر: 6 :173. وفي السؤال تصرف.

امرأة، وانعقد بينهما بذلك عقد صداق ولم يقع فيه إشهاد على الوصي والمشرف بإمضائه حتى توفي الزوج. هل يقضى للزوجة بالصداق والميراث أو بأحدهما أو لا يقضى لها بشيء؟ وبأي قول من الاختلاف في ذلك العمل؟ وهل يقوم علم الوصي والمشرف بالنكاح مقام إشهادهما على أنفسهما بإمضائه، أو لا يكون علمهما بذلك كافياً حتى يشهد عليهما بإمضائه؟ بين لنا الواجب[أ] في ذلك.

الجواب عليه: تصفحت السؤال، ووقفت عليه. والمسألة مسألة قد اختلف فيها في المذهب اختلافاً كثيراً يتحصل فيه ثمانية[ب] أقوال. الذي أقول به منها وأختاره وأتقلد الفتوى به أن ينظر في النكاح إن كان لم يجزه الوصي بأمر المشرف حتى مات الزوج، فإن كان نكاح غبطة مما لو نظر فيه الوصي[ج] أجازه كان لها الميراث والصداق، وإن كان على غير هذه الصفة لم يكن لها ميراث ولا صداق إلا أن يكون قد دخل بها فيكون لها ما تستحل به، وإذا لم يحضر الوصي العقد، وإنما اتصل به بعد أن عقده السفيه بغير أمره فلم يقضِ فيه برد ولا إجازة حتى مات السفيه فهو بمنزلة إذا لم يعلم به حتى مات إلا أن يكون دخل بعلمه فيكون ذلك إجازة منه له[1]. وبالله تعالى التوفيق لا شريك له.

....

(أ) في ر: لنا الجواب، وهو خطأ.

(ب) في ر: يتحصل منها ثمانية.

(ج) في تـ: الولي.

---

(1) علق البرزلي على الجواب بقوله: تقدم أن ما فعله المحجور بمحضر الوصي وعدم إنكاره فكأنه فعله ولا يبعد أن يجري على أحكام إذا اعطى مالاً لاختيار حاله، وفيه قولان في المدوّنة وثالث خارجها. والذي يتحصل من نقل الخلاف في المسألة عشرة أقوال: ذكر الشيخ منها ثمانية، ويؤخذ قولان من نقل اللخمي. وساق نازلة نزلت تشبه نمط هذه المسألة فانظرها.
ر. البرزلي: النوازل: من مسائل الأنكحة: 1 :171 أ (كـ).



دار الغرب الإسلامي

بيروت - لبنان

لصاحبها: الحبيب اللمسي

شارع الصوراتي (المعماري) ـ الحمراء ـ بناية الأسود

تلفون : 340131 - 340132 ـ ص . ب . 5787 - 113 بيروت ـ لبنان

DAR AL-GHARB AL-ISLAMI - B.P.:113-5787 - Beyrouth - Liban

الرقم 1987/1/3000/33

التنضيد الإلكتروني : كومبيوتايب للصف الطباعي الالكتروني



الطباعة : مؤسسة جواد ـ بيروت





